

**Bilanzrichtlinie-Umsetzungsgesetz:  
Die Erklärung zur Unternehmensführung  
und die Verlustübernahmepflichten des  
Mutterunternehmens bedürfen keiner  
Veränderung!**

## Zusammenfassung

Der aktuelle Regierungsentwurf sieht zum einen die Einführung einer „Konzern“-Erklärung zur Unternehmensführung vor und zum anderen, dass § 302 AktG, die Verlustübernahmepflicht der Muttergesellschaft, nicht mehr genügen soll, um § 264 Abs. 3 Nr. 2 HGB zu erfüllen. § 264 Abs. 3 HGB umfasst die Voraussetzungen, wann eine Tochtergesellschaft keinen eigenen Abschluss und Lagebericht aufstellen muss.

Das Deutsche Aktieninstitut sieht den jetzigen Gesetzesentwurf in diesen Punkten sehr kritisch, da mit ihm erhebliche Unsicherheiten einher gehen. Würde es bei der jetzigen Formulierung bleiben, müssten die Unternehmen zudem Umstellungen vornehmen, die die Richtlinie gar nicht verlangt.

### „Konzern“-Erklärung zur Unternehmensführung

Bei der jetzigen Formulierung herrscht große Unsicherheit, wie der neue § 315 Abs. 5 HGB-E zu erfüllen wäre. Seine Formulierung deutet daraufhin, dass eine neuartige Erklärung für die Unternehmensführung mit eigenständigem Inhalt entwickelt werden soll (ausführliche Begründung s. unten).

- Das geht über Art. 29 der Bilanzrichtlinie hinaus, der nur verlangt, dass der Konzernlagebericht zumindest die nach Art. 20 geforderten Informationen enthält. Dabei sollte es auch bleiben.
- Mehr als die Wiedergabe der Erklärung zur Unternehmensführung ist auch praktisch nicht möglich, da ihre Bestandteile keine Ableitung zulassen.

### Befreiungsregelung für die Rechnungslegung von Tochtergesellschaften im Konzern

Die jetzige Formulierung würde für § 264 Abs. 3 Nr. 2 HGB-E mehr verlangen als bisher. Die Verlustübernahmepflicht aus § 302 AktG würde nicht mehr genügen (ausführliche Begründung s. unten).

- Die europäische Vorgabe, Art. 37 Abs. 3 der Bilanzrichtlinie, entspricht allerdings 1 zu 1 der alten Vorgabe in Art. 57 Abs. 1 c) der Richtlinie 78/660/EWG, der § 302 AktG genügt. Es ist auch keine Auffassung einer EU-Institution bekannt, die das bezweifelte. Eine Änderung des deutschen Gesetzes ist daher nicht notwendig.

## 1 Erklärung zur Unternehmensführung

### 1.1 Stellungnahme des Deutschen Aktieninstituts

Börsennotierte Aktiengesellschaften<sup>1</sup> müssen eine Erklärung zur Unternehmensführung für ihre Gesellschaft erstellen. Der Lagebericht muss entweder einen eigenen Abschnitt für diese Erklärung zur Unternehmensführung haben oder zumindest auf die auf der Internetseite veröffentlichte Erklärung zur Unternehmensführung verweisen. Es gibt bisher keine vergleichbare Anforderung für den Konzernlagebericht.

Die neue Bilanzrichtlinie 2013/34/EU regelt die Erklärung zur Unternehmensführung für den Lagebericht der börsennotierten Aktiengesellschaft in Art. 20. Der neue Art. 29 verlangt nun, dass der konsolidierte Lagebericht (=Konzernlagebericht) zumindest unter anderem die nach Artikel 20 geforderten Informationen enthält.

Der aktuelle Regierungsentwurf eines Bilanzrichtlinie-Umsetzungsgesetzes vom 20.02.2015 (Drs-Nr: 18/4050) versucht diese Vorgabe des Art. 29 der Richtlinie umzusetzen, indem ein neuer § 315 Abs. 5 HGB-E eingefügt werden soll. Danach soll ein Mutterunternehmen im Sinne des § 289a Abs. 1 für den Konzern eine Erklärung zur Unternehmensführung erstellen und als gesonderten Abschnitt in den Konzernlagebericht aufnehmen. § 289a soll entsprechend angewendet werden.

Nach Auffassung des Deutschen Aktieninstituts ist die Formulierung „erstellen“ grundsätzlich so zu verstehen, dass die Konzeption einer eigenständigen Erklärung zur Unternehmensführung für den Konzern erforderlich wäre. Eine eigenständige Erklärung zur Unternehmensführung für die Konzernebene ist nur sinnvoll, wenn diese auch einen von der Erklärung zur Unternehmensführung der börsennotierten Aktiengesellschaft zu unterscheidenen Inhalt verlangt.

**!** Das verlangt die Richtlinie allerdings nicht. Nach Art. 29 soll der Konzernlagebericht nur zumindest(!) die nach Art. 20 geforderten Informationen enthalten. Enthalten bedeutet aber nicht erstellen. Folglich ist es ausreichend, die Erklärung zur Unternehmensführung, die für den Lagebericht der börsennotierten Aktiengesellschaft erstellt wird, ebenfalls im Konzernlagebericht aufzunehmen.

<sup>1</sup> Davon sind auch die Aktiengesellschaften umfasst, die ausschließlich andere Wertpapiere als Aktien zum Handel an einem organisierten Markt im Sinn des § 2 Abs. 5 WpHG ausgegeben haben und deren ausgegebene Aktien auf eigene Veranlassung über ein MTF im Sinn des § 2 Abs. 3 S. 1 Nr. 8 WpHG gehandelt werden. Zur besseren Lesbarkeit sollen die von § 289a Abs. 1 HGB erfassten Gesellschaften aber nur mit börsennotierte Aktiengesellschaft umschrieben werden.

Es fehlt außerdem an einem möglichen Inhalt für eine eigenständige Konzern-  
erklärung zur Unternehmensführung. In die Erklärung zur Unternehmensführung der  
börsennotierte Aktiengesellschaft sind aufzunehmen

1. die Erklärung gemäß § 161 AktG (die Entsprechenserklärung zum Deutschen  
Corporate Governance Kodex);
2. relevante Angaben zu Unternehmensführungspraktiken, die über die  
gesetzlichen Anforderungen hinaus angewandt werden;
3. eine Beschreibung der Arbeitsweise von Vorstand und Aufsichtsrat sowie  
der Zusammensetzung und Arbeitsweise von deren Ausschüssen;

Durch den Verweis von Art. 29 auf Art. 20 der Richtlinie müssten diese Bestandteile  
bei einer eigenständigen Konzernklärung zur Unternehmensführung nun auf die  
Konzernebene erstreckt werden und damit einen Inhalt umfassen, der sich von der  
Erklärung zur Unternehmensführung der börsennotierten Aktiengesellschaft  
unterscheidet. Das gelingt allerdings nicht, da die Erklärung zur Unternehmens-  
führung der börsennotierten Aktiengesellschaft bereits alle relevanten  
Konzernaspekte behandelt.

Der Deutsche Corporate Governance Kodex sieht ausweislich seiner Präambel  
unterschiedliche Empfehlungen für die Aktiengesellschaft und den Konzern vor. Er  
unterscheidet das nach den Begriffen „Gesellschaft“ und „Unternehmen“. Folglich  
umfasst die nach Nr. 1 geforderte Entsprechenserklärung auch eine Konzern-  
dimension. Eine konsolidierte Erklärung zur Unternehmensführung könnte nicht  
mehr als das verlangen.

Nr. 2 verlangt ohnehin (nur) relevante Angaben zu Unternehmensführungspraktiken  
und stellt damit auf konzernweit geltende Praktiken ab. DRS 20, K 229 nennt  
beispielhaft unternehmensweit gültige ethische Standards, Arbeits- und  
Sozialstandards, Richtlinien zur Compliance und zur Nachhaltigkeit. Nr. 2 nimmt  
folglich bereits die Konzernperspektive ein. Eine Konzernklärung zur  
Unternehmensführung könnte keinen anderen Inhalt haben.

Nr. 3 könnte auf Konzernebene überhaupt nicht dargestellt werden, da es keine  
Konzernorgane, sondern nur Organe der börsennotierten Aktiengesellschaft gibt. Die  
unterfallen bereits der Erklärung zur Unternehmensführung der börsennotierten  
Aktiengesellschaft.

**!** Ein eigenständiger Inhalt einer konsolidierten Erklärung zur  
Unternehmensführung ist daher nicht möglich und – da die Erklärung zur  
Unternehmensführung der börsennotierten Aktiengesellschaft  
Konzernthemen schon umfasst – auch nicht erforderlich. Die Aufnahme der  
Erklärung zur Unternehmensführung der börsennotierten Aktiengesellschaft  
in den Konzernlagebericht ist folglich ausreichend.

## 1.2 Formulierungsvorschlag für § 315 Abs. 5 HGB-E

Um Rechtsunsicherheiten zu vermeiden und die Emittenten nicht zu verpflichten künstlich Inhalte für eine „Konzernerklärung der Unternehmensführung“ zu schaffen, soll nach Auffassung des Deutschen Aktieninstituts nur vorgeschrieben werden, dass die Erklärung zur Unternehmensführung der börsennotierten Aktiengesellschaft ebenfalls in den Konzernlagebericht aufzunehmen ist. Die Verweismöglichkeit auf die Internetseite soll dabei erhalten bleiben.

**Daher schlägt das Deutsche Aktieninstitut den folgenden Gesetzeswortlaut vor:**

### **§ 315 Abs. 5 HGB-E:**

Gesellschaften im Sinn des § 289a Abs. 1 haben eine nach § 289a erstellte Erklärung auch in den Konzernlagebericht aufzunehmen, die dort einen gesonderten Abschnitt bildet. § 289a Abs. 1 Satz 2 und 3 HGB sind entsprechend anzuwenden.

## 2 Befreiungsregelung für die Rechnungslegung von Tochtergesellschaften im Konzern

Gemäß § 264 Abs. 3 HGB braucht eine (Tochter-)Kapitalgesellschaft, die Rechnungslegungsvorschriften des HGB nicht zu beachten, insofern verschiedene Voraussetzungen kumulativ erfüllt werden. Nach § 264 Abs. 3 Nr. 2 HGB ist unter anderem Bedingung, dass das Mutterunternehmen zur Verlustübernahme nach § 302 AktG oder nach dem für das Mutterunternehmen maßgeblichen Recht verpflichtet ist oder eine solche Verpflichtung freiwillig übernommen hat und diese Erklärung nach § 325 HGB offenlegt worden ist.

Die neue Bilanzrichtlinie 2013/34/EU sieht dazu in Art. 37 Abs. 3 die folgende Formulierung vor: Das Mutterunternehmen hat sich bereit erklärt, für die von dem Tochterunternehmen eingegangenen Verpflichtungen einzustehen. Diese Formulierung entspricht wortgleich dem Artikel 57 Abs. 1 c) der Richtlinie 78/660/EWG. Diese Richtlinie wurde durch die neue Bilanzrichtlinie aufgehoben und die Regelung von Art. 57 Abs. 1 c) lediglich in Art. 37 Abs. 3 überführt. Eine materielle Änderung war damit nicht beabsichtigt. Da der aktuelle § 264 Abs. 3 Nr. 2 HGB die alte europäische Vorgabe erfüllte und der neue Art. 37 Abs. 3 keine materielle Änderung gegenüber dem aufgehobenen Art. 57 Abs. 1 c) beabsichtigt, ist nicht erforderlich § 264 Abs. 3 Nr. 2 HGB zu ändern.

Der aktuelle Entwurf des Bilanzrichtlinie-Umsetzungsgesetzes sieht eine solche Änderung allerdings vor. Nach § 264 Abs. 3 Nr. 2 HGB-E muss sich das Mutterunternehmen bereit erklären, für die von dem Tochterunternehmen eingegangenen Verpflichtungen aus dem jeweiligen Geschäftsjahr einzustehen.

Nach der Begründung auf S. 58 des Entwurfs ist damit gemeint, dass das Mutterunternehmen etwaige Verluste des Tochterunternehmens nach § 302 AktG ausgleiche. Darüber hinaus(!) müsse das Mutterunternehmen aber auch Engpässe in der Liquidität des Tochterunternehmens ausgleichen, selbst wenn das Tochterunternehmen einen Jahresüberschuss ausgewiesen hat. Ein unmittelbarer Schuldbeitritt sei dazu nicht erforderlich. Die Verpflichtung könne aber beispielsweise durch eine Nachschusspflicht oder eine Patronatserklärung gegenüber dem Tochterunternehmen begründet werden.

Für eine solche Änderung sieht das Deutsche Aktieninstitut keine Notwendigkeit. Es ist keine Auffassung einer EU-Institution bekannt, die die Verlustübernahmepflicht aus § 302 AktG bisher als nicht ausreichend erachtete, um Art. 57 Abs. 1 c) der Richtlinie 78/660/EWG zu erfüllen. Für die Verschärfung der Befreiungsvoraussetzungen gibt es daher keinen Anlass und kann auf keinen Fall mit der neuen Bilanzrichtlinie 2013/34/EU gerechtfertigt werden, die mit Art. 37 Abs. 3 keine neuen Anforderungen vorsah.

- 
- Um Emittenten vor erheblichem Umstellungsaufwand zu schützen, sollte es nach Auffassung des Deutschen Aktieninstituts bei der jetzigen Formulierung von § 264 Abs. 3 Nr. 2 HGB bleiben.

## Kontakt

---

Holger Lehnen  
Deutsches Aktieninstitut e.V.  
Niederuau 13-19  
60325 Frankfurt am Main  
Telefon + 49 69 92915 - 27  
Fax + 49 69 92915 - 12  
[lehnen@dai.de](mailto:lehnen@dai.de)  
[www.dai.de](http://www.dai.de)

