



Martin-Luther-Universität
Halle-Wittenberg



Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht

Herausgegeben von:
Prof. Dr. Christian Tietje
Prof. Dr. Gerhard Kraft
Prof. Dr. Rolf Sethe

Katja Moritz/Marco Gesse
Die Auswirkungen des
Sarbanes-Oxley Acts
auf deutsche Unternehmen

Dezember 2005

Heft 49

Die Auswirkungen des Sarbanes-Oxley Acts auf deutsche Unternehmen

Von

Katja Moritz & Marco Gesse

Institut für Wirtschaftsrecht
Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht
Juristische Fakultät der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg

Katja Moritz ist Studentin des betriebswirtschaftlichen Studienganges an der Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät sowie MBL-Studentin des Ergänzungsstudienganges Wirtschaftsrecht an der Juristischen Fakultät der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg.

Dipl.-Kfm. Marco Gesse, MBL, war als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl Externes Rechnungswesen und Wirtschaftsprüfung (Prof. Dr. Ralf Michael Ebeling) an der Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg tätig und ist seit Oktober 2005 Wirtschaftsprüfungsassistent bei der KPMG DTG AG, Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, in der Niederlassung Leipzig.

Christian Tietje/Gerhard Kraft/Rolf Sethe (Hrsg.), Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht, Heft 49

Bibliografische Information der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet unter <http://www.dnb.ddb.de> abrufbar.

ISSN 1612-1368

ISBN 3-86010-813-1

Schutzgebühr Euro 5

Die Hefte der Schriftenreihe „Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht“ finden sich zum Download auf der Website des Instituts bzw. der Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht unter den Adressen:

www.wirtschaftsrecht.uni-halle.de

www.telc.uni-halle.de

Institut für Wirtschaftsrecht
Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht
Juristische Fakultät
Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg
Universitätsplatz 5
D-06099 Halle (Saale)
Tel.: 0345-55-23149 / -55-23180
Fax: 0345-55-27201
E-Mail: ecohal@jura.uni-halle.de

INHALTSVERZEICHNIS

A. Einleitung	5
B. Ziele, Geltungsbereich und Inhalt des Sarbanes-Oxley Acts	5
I. Ziele des SOA	5
II. Geltungsbereich des SOA	6
1. Überblick	6
2. Normenkonflikte	6
III. Inhalt des SOA	7
1. Überblick	7
2. Wesentliche Inhalte des SOA	7
C. Auswirkungen des SOA auf deutsche Unternehmen	7
I. An der SEC gelistete Unternehmen	7
1. Überblick	7
2. Das Audit Committee	8
a) Errichtung des Audit Committees	8
b) Aufgaben des Audit Committees	9
c) Kurzfazit	9
3. Verantwortung des Vorstandes nach Section 302 SOA	10
a) Offenlegungskontrollen und Offenlegungsverfahren	10
b) Eidesstattliche Erklärung von CEO und CFO	10
4. Das interne Kontrollsystem nach Section 404 SOA	11
II. Deutsche Wirtschaftsprüfungsgesellschaften	11
1. Einleitung	11
2. Die Externe Qualitätskontrolle	12
a) System und Bedeutung	12
(1) Die externe Qualitätskontrolle als ein Instrument der Qualitätssicherung	12
(2) Das System der externen Qualitätskontrolle gem. SOA	13
(3) Die externe Qualitätskontrolle als Wettbewerbsfaktor	13
b) Ausgestaltung und Anforderungen der US-Berufsaufsicht	15
(1) Errichtung, Befugnisse sowie Aufgaben des PCAOB	15
(2) Die Überwachung durch die SEC	15
c) Anforderungen der US-Berufsaufsicht gegenüber deutschen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften	16
(1) Die Adressaten der Registrierungspflicht	16
(2) Registrierungsanforderungen	16

d)	Folgen der Registrierung.....	17
(1)	Überblick.....	17
(2)	Die Regelungen zu den Prüfungsstandards des PCAOB.....	18
(3)	„Inspections“ und „Investigations“	19
(4)	Die Herausgabe von Arbeitspapieren	20
(a)	Überblick	20
(b)	Die Verschwiegenheitspflicht der Wirtschaftsprüfer	21
(c)	Datenschutz	22
(5)	Disziplinarische Maßnahmen.....	24
3.	Die Regelungen zur Unabhängigkeit des Wirtschaftsprüfers	25
a)	Überblick.....	25
b)	Erbringung von Nichtprüfungsleistungen (Non-audit services)	26
(1)	Überblick.....	26
(2)	Konsequenzen der Verbote für bestimmte Nichtprüfungsleistungen	28
c)	Die Berichterstattung an den Prüfungsausschuss.....	28
d)	Die Interne Rotation	29
e)	Die Cooling-Off-Period	30
D.	Fazit	30
	Anhang.....	32
	Schrifttum	34

A. Einleitung

Am 30. Juli 2002 erließ der US-Kongress eines der am weitest reichenden US-Kapitalmarktgesetze seit dem Securities Act und dem Securities Exchange Act.¹ Bekannt wurde dieses neue Gesetz unter den Namen der beiden Autoren, dem Vorsitzenden des US-Bankenausschusses *Paul S. Sarbanes* und dem Abgeordneten *Michael G. Oxley*, als „Sarbanes-Oxley Act“ (SOA).² Dabei handelt es sich um ein Artikelgesetz, das vor allem Änderungen und Ergänzungen zu den wesentlichen o.g. Rechtsvorschriften des Wertpapierhandels aus den Jahren 1933 und 1934 beinhaltet.³ Der Grund für diese Reaktion des US-Gesetzgebers lag in den Unternehmenszusammenbrüchen einzelner Großkonzerne, wie zum Beispiel dem Stromerzeuger *Enron* oder dem Mobilfunkbetreiber *MCI Worldcom*, die vor allem durch Bilanzskandale hervorgerufen wurden.⁴ Nicht nur die Anleger waren von den Insolvenzen betroffen, wodurch ihr Vertrauen in die Kapitalmärkte erschüttert wurde, auch verloren viele Arbeitnehmer neben ihrem Arbeitsplatz ebenfalls „ihre in Aktien ihres Arbeitgebers angelegten Ersparnisse“⁵.

Durch die Verabschiedung des SOA soll nun „das Vertrauen der Kapitalmarktakteure in das Corporate Governance-System und die Qualität geprüfter Unternehmensdaten“⁶ wieder hergestellt werden. Ziel ist es unter anderem, die Verantwortlichkeit der Unternehmensmanager neu zu regeln und Wirtschaftsprüfer einer verschärften Haftung zu unterwerfen, sowie vor allem durch „umfangreiche und verbindliche Publizitätspflichten“⁷ den Anlegerschutz zu stärken.

Welche Auswirkungen diese neuen Regelungen auf ausländische Unternehmen, insbesondere auf deutsche Unternehmen haben, soll in diesem Beitrag untersucht werden.

B. Ziele, Geltungsbereich und Inhalt des Sarbanes-Oxley Acts

I. Ziele des SOA

Unbestrittenes Ziel des SOA ist die Verbesserung der Transparenz von Unternehmensprozessen sowie der Information der Adressaten der Finanzberichterstattung. Zudem soll das Vertrauen der Anleger in die Richtigkeit der veröffentlichten Finanzdaten von Unternehmen wieder hergestellt werden.⁸ In der dem Gesetzestext vorange-

¹ *Emmerichl Schaum*, WPg 2003, 677 (677).

² *Deutsche Börse Group*, Vorbild USA und das Leid mit dem Sarbanes-Oxley-Act, erhältlich im Internet: <http://www.deutsche-boerse.com/dbag/dispatch/de/listcontent/gdb_navigation/private_investors/75_Opinions+Topics/80_Financial_Markets/Content_Files/articles_financial_markets/pi_art_corporate_governance_part4.htm> (besucht am 15. April 2005).

³ *Emmerichl Schaum*, WPg 2003, 677 (677).

⁴ *Kersting*, ZIP 2003, 233 (233).

⁵ *Ibid.*

⁶ *Stefani*, Die Unternehmung 2003, 471 (471).

⁷ *Menzies*, in: PwC (Hrsg.), Sarbanes-Oxley Act, 13.

⁸ *KPMG*, Sarbanes-Oxley Act of 2002, erhältlich im Internet: <www.kpmg.de/topics/Sarbanes-Oxley_8452.htm> (besucht am 15. April 2005).

stellten Gesetzesbegründung wird der Schutz von Anlegern durch genauere und verlässlichere wertpapierrechtliche Publizitätspflichten als Ziel genannt.⁹ Neben der Gewährleistung der Richtigkeit, Genauigkeit und Vollständigkeit der Rechnungsabschlüsse soll durch den SOA die Bilanzkosmetik durch das Management der Unternehmen verhindert werden.¹⁰ Der SOA ist zusammenfassend ein Schutzgesetz, das aufgrund spektakulärer Unternehmenszusammenbrüche (s.o.) erlassen wurde, um genau solche zu verhindern.

II. Geltungsbereich des SOA

1. Überblick

Die Regelungen des SOA beschränken sich nicht nur auf den amerikanischen Raum. Sie betreffen vielmehr alle Unternehmen, die an einer US-amerikanischen Wertpapierbörse notiert sind¹¹ oder die Wertpapiere anderweitig öffentlich in den USA anbieten.¹² Diese Regelungen sind vom US-amerikanischen Gesetzgeber für ausländische Unternehmen nicht eingeschränkt worden. Im Ausland ansässige Tochterunternehmen von SEC-registrierten Emittenten sind ebenfalls dem SOA unterworfen.¹³ Betroffene deutsche Unternehmen können sich diesen Regelungen des SOA lediglich dann entziehen, wenn sie sich von dem US-amerikanischen Kapitalmarkt zurückziehen (delisting), was jedoch nicht ohne weiteres möglich ist.¹⁴ Denn für eine Streichung der Registrierung ist zusätzlich erforderlich, dass weniger als 300 Personen mit einem Wohnsitz in den USA Aktien des betroffenen deutschen Unternehmens halten, was ein Übernahmeangebot voraussetzt.¹⁵

Daneben entfaltet der SOA auch extraterritoriale Auswirkungen auf die ausländischen Abschlussprüfer,¹⁶ die Prüfungsleistungen für an einer US-amerikanischen Börse gelistete Unternehmen erbringen.¹⁷ Dieses wird im Abschnitt C. II. näher erläutert.

2. Normenkonflikte

Die gesetzlichen Bestimmungen des SOA weichen in verschiedenen Bereichen von den nationalen Gesetzen anderer Staaten ab, worauf in den nachfolgenden Abschnitten genauer eingegangen wird. Die damit verbundenen Normenkonflikte mussten geregelt werden.

⁹ *Gruson/Kubicek*, AG 2003, 337 (338).

¹⁰ *Deutsche Börse Group*, Vorbild USA und das Leid mit dem Sarbanes-Oxley-Act, erhältlich im Internet: <http://www.deutsche-boerse.com/dbag/dispatch/de/listcontent/gdb_navigation/private_investors/75_Opinions+Topics/80_Financial_Markets/Content_Files/articles_financial_markets/pi_art_corporate_governance_part4.htm> (besucht am 15. April 2005).

¹¹ *PwC*, Sarbanes-Oxley: Historie, erhältlich im Internet: <www.pwc.com/de/ger/ins-sol/online-sol/themenpools/tpool_so_historie.html> (besucht am 15. April 2005).

¹² *Menzies*, in: *PwC* (Hrsg.): *Sarbanes-Oxley Act*, 13.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ *Gruson/Kubicek*, AG 2003, 337 (340).

¹⁵ Vgl. *Ibid.*

¹⁶ *Lanfermann/Maul*, DB 2003, 349 (350).

¹⁷ *Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“ der Schmalenbach-Gesellschaft für Betriebswirtschaft e. V.*, BB 2004, 2399 (2403).

Aus Angst vor einer Abwanderung europäischer Unternehmen von den amerikanischen Börsen aufgrund der umstrittenen uneingeschränkten Ausdehnung des Geltungsbereiches der Regelungen des SOA, harmonisierte die amerikanische Börsenaufsichtsbehörde Securities and Exchange Commission (SEC) die Regelungen in einzelnen Bereichen für ausländische Unternehmen,¹⁸ auf die an anderer Stelle näher eingegangen wird.

III. Inhalt des SOA

1. Überblick

Der SOA enthält Maßnahmen mit Auswirkungen auf die verschiedenen Zielgruppen wie Unternehmen, das Management und Wirtschaftsprüfer.¹⁹ Das Gesetzeswerk des SOA ist dabei in elf Abschnitte untergliedert. Die Abbildung 1 im Anhang stellt diese in einer Übersicht zusammenfassend dar.

Der US-amerikanische Gesetzgeber hat den SOA gemäß seiner Rechtstradition überwiegend nicht mit Detailregelungen ausgestattet.²⁰ Die Verantwortung für die Formulierung konkreter Normen wurde der SEC übertragen.²¹ Somit setzt der SOA einen Regelungsrahmen und die SEC erlässt innerhalb ihrer Aufgabenbefugnisse notwendige Detailregelungen, die so genannten „Final Rules“.

2. Wesentliche Inhalte des SOA

Neben einer Neuregelung der Verantwortlichkeiten von Unternehmensmanagern und einer verstärkten Haftung der Wirtschaftsprüfer, wurden auch die Anforderungen an die Richtigkeit von veröffentlichten Finanzdaten erheblich verschärft. Daneben wird das Verhältnis Abschlussprüfer und Mandant präzisiert. Schließlich wird durch das Gesetz ein neues Aufsichtsgremium über die Wirtschaftsprüfer geschaffen, das so genannte Public Company Accounting Oversight Board (PCAOB).

Welche Auswirkungen diese gesetzlichen Vorgaben des SOA auf deutsche Unternehmen haben, wird im folgenden Kapitel untersucht.

C. Auswirkungen des SOA auf deutsche Unternehmen

I. An der SEC gelistete Unternehmen

1. Überblick

Die deutschen Unternehmen, die an einer US-Börse registriert sind, müssen die Regelungen des SOA berücksichtigen (s.o.). Während Wirtschaftsprüfungsgesellschaften u.a. verschärfte Bestimmungen zur Gewährleistung ihrer Unabhängigkeit zu be-

¹⁸ *Knipper*, Handelsblatt Nr. 20 vom 28. Januar 2005, 6.

¹⁹ *Menzies*, in: PwC (Hrsg.): Sarbanes-Oxley Act, 14.

²⁰ *Hüttenl Stromann*, BB 2003, 2223 (2223).

²¹ *Ibid.*

rücksichtigen haben (siehe C. II.), definieren Ausführungen des SOA zur Corporate Governance neue Pflichten für die Unternehmen selbst. Interne Kontrollen müssen verpflichtend eingeführt werden und die Verantwortung für bestimmte Entscheidungsträger der Unternehmen hinsichtlich veröffentlichter Finanzdaten zunehmen.

Die wichtigsten Bestimmungen des SOA für die an US-Börsen gelisteten deutschen Unternehmen werden nachfolgend im Einzelnen näher erläutert.

2. *Das Audit Committee*

Eines der zentralen Themen des SOA ist das Audit Committee, das für die Überwachung der Ordnungsmäßigkeit der Rechnungslegung sowie der Abschlussprüfung im Unternehmen verantwortlich ist.²²

a) *Errichtung des Audit Committees*

Sec. 301 SOA befasst sich mit der Errichtung, der Zusammensetzung und den Aufgaben eines Audit Committees. Demnach musste die SEC eine Verordnung erlassen, nach der die US-Börsen dazu verpflichtet sind, eine Notierung eines Unternehmens zu untersagen bzw. aufzuheben, bei dem kein den Anforderungen des SOA entsprechendes Audit Committee besteht. Dieser Aufgabe kam das SEC nach und verabschiedete am 9. April 2003 die Verordnung zu Sec. 301 SOA.²³ Die SEC verlangt dabei, dass die US-Börsen bis zum 31. Juli 2005 entsprechende Regelungen für ausländische Unternehmen erlassen, so dass deutsche Unternehmen ab dem 1. August 2005 ein Audit Committee errichtet haben müssen, um an den US-Börsen weiterhin zum Handel zugelassen sein zu können.²⁴ Dabei ist die Errichtung eines separaten Audit Committees für die Unternehmen nicht verpflichtend, denn i.V.m. Sec. 205 SOA werden die grundsätzlichen regulatorischen Anforderungen bei Fehlen eines solchen auf das gesamte Board of Directors übertragen.

Gemäß Sec. 301 SOA ist das Audit Committee als übergeordnetes Gremium definiert, das ausschließlich aus unabhängigen Mitgliedern des Board of Directors besteht. Das Kriterium der Unabhängigkeit wird im SOA nicht definiert.²⁵ Vielmehr wird erläutert, wann ein Mitglied nicht unabhängig ist. Das Erhalten von direkten oder indirekten Bezügen oder eine nahe stehende Person eines leitenden Angestellten zu sein, sind Beispiele für Umstände, die eine Unabhängigkeit verneinen.

Die SEC räumt ausländischen Gesellschaften für die Zusammensetzung des Audit Committees Sonderregelungen ein. Für deutsche Unternehmen erlaubt die SEC hinsichtlich der Ausgestaltung des Audit Committees einzelne Abweichungen, da das deutsche Aktienrecht mit dem (mitbestimmten) Aufsichtsrat bereits ein vergleichbares ähnliches Überwachungsorgan vorschreibt.²⁶ Arbeitnehmer, die Bezüge erhalten und somit nach Sec. 301 SOA nicht unabhängig sind, dürften demnach auch kein Mit-

²² *Ibid.*

²³ SEC, Final Rule, Release No. 33-8220, 34-47654.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ *Gruson/Kubicek*, AG 2003, 337 (341).

²⁶ SEC, Final Rule, Release No. 33-8220, 34-47654.

glied des Audit Committees werden.²⁷ Die SEC hat jedoch eingeräumt, dass deutsche Arbeitnehmer, die keine leitenden Angestellten sind, von dieser Anforderung befreit sind.²⁸ Des Weiteren konkretisierte die SEC in der Verlautbarung zu Sec. 301,²⁹ dass die Funktion des Audit Committees bei deutschen Unternehmen vom Aufsichtsrat bzw. von einem Ausschuss des Aufsichtsrates wahrzunehmen ist (in der Praxis oftmals der Bilanzprüfungsausschuss³⁰). Dies ist auch ein Beispiel für die oben genannte Harmonisierung bei Normenkonflikten.

Nach Sec. 407 SOA muss das Unternehmen offen legen, ob ein Mitglied des Audit Committees ein Financial Expert ist. Trifft dies nicht zu, muss das Unternehmen die Zusammensetzung des Audit Committees begründen.

b) *Aufgaben des Audit Committees*

Das Audit Committee hat grundsätzlich die Aufgabe, das Rechnungswesen, das Finanzberichtswesen und die Prüfung der Unternehmensabschlüsse zu überwachen.³¹ Weiterhin hat das Audit Committee sowohl Prüfungs- als auch zulässige Nichtprüfungsleistungen vorab zu genehmigen.³²

Der Aufgabenbereich des Audit Committees umfasst neben der Überwachung der Arbeit des Abschlussprüfers auch gemäß Sec. 301 SOA dessen Wahl und Vergütung. Dass in Deutschland der Abschlussprüfer von der Hauptversammlung gewählt wird und der Aufsichtsrat dieser nur einen Vorschlag unterbreitet, ist von der SEC anerkannt, so lange das Audit Committee für den Wahlvorschlag verantwortlich ist.³³ Zudem ist es für die Schlichtung von Meinungsverschiedenheiten zwischen Unternehmensleitung und Abschlussprüfer über rechnungslegungsrelevante Themen zuständig.³⁴ Darüber hinaus ist es verpflichtet, als Anlaufstelle für Beschwerden hinsichtlich Buchführung und Rechnungslegung des Unternehmens zu dienen.³⁵

c) *Kurzfasit*

Das Audit Committee ist ein wichtiges Gremium innerhalb des Unternehmens, das wesentliche Aufgabenbereiche innehat. Deshalb ist es ein zentrales Thema im SOA. Dementsprechend müssen die betroffenen deutschen Unternehmen überprüfen, ob ihr Aufsichtsrat oder ihr Bilanzprüfungsausschuss die verbleibenden Unabhängigkeitskriterien erfüllt und die entsprechenden Aufgaben wahrnimmt. Notfalls müssen sie diese neu besetzen bzw. neu regeln.

²⁷ *Menzies*, in: PwC (Hrsg.): Sarbanes-Oxley Act, 59.

²⁸ SEC, Final Rule, Release No. 33-8238.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Hüttenl Stromann*, BB 2003, 2223 (2223).

³¹ *Gruson/Kubicek*, AG 2003, 337 (340).

³² *Ibid.*, 337 (341).

³³ *Ibid.*, 337 (347).

³⁴ SEC, Final Rule, Release No. 33-8220, 34-47654.

³⁵ Vgl. *Menzies*, in: PwC (Hrsg.): Sarbanes-Oxley Act, 57.

3. Verantwortung des Vorstandes nach Section 302 SOA

a) Offenlegungskontrollen und Offenlegungsverfahren

Die Sec. 302 SOA verpflichtet das Geschäftsführungsorgan, bei deutschen Aktiengesellschaften somit den Vorstand, zur Einrichtung von Offenlegungskontrollen und -verfahren.³⁶ Diese sollen sicherstellen, dass notwendige Unternehmensinformationen dokumentiert, verarbeitet und berichtet werden. Sie zielen sowohl auf die Qualität der offen gelegten Informationen als auch auf eine zeitgerechte Veröffentlichung finanzieller sowie nichtfinanzieller Berichte ab.³⁷

Nach § 91 II AktG hat der Vorstand geeignete Maßnahmen zu treffen, insbesondere ein Früherkennungs- und Überwachungssystem einzurichten, damit den Fortbestand der Gesellschaft gefährdende Entwicklungen früh erkannt werden. Die Offenlegungskontrollen und Offenlegungsverfahren nach Sec. 302 SOA beziehen sich dagegen auf alle wesentlichen Informationen und gehen somit über das nach deutschem Recht Geforderte hinaus.³⁸ Eine entsprechende Anpassung der Kontrollsysteme und Verfahren ist somit erforderlich und aufgrund § 76 I AktG auch eine zulässige Maßnahme des Vorstandes.

b) Eidesstattliche Erklärung von CEO und CFO

Zu den Offenlegungskontrollen und -verfahren tritt eine zivilrechtlich relevante Erklärung durch den Chief Executive Officer (CEO), also den Vorstandsvorsitzenden, und den Chief Financial Officer (CFO), also den Finanzvorstand, bezüglich der Rechnungslegung und der Berichterstattung über die Rechnungslegung.³⁹ Sie bestätigen darin, dass die finanzielle Situation des Unternehmens ordnungsgemäß und richtig dargestellt ist und alle veröffentlichungspflichtigen Berichte kritisch durchgesehen wurden. Allein der Umfang der zu bestätigenden Finanzinformationen, der nicht nur den Jahresabschluss im Sinne von § 264 I HGB erfasst, geht weit über das in Deutschland geforderte Maß hinaus.⁴⁰ Die Offenlegungspflichten rücken dadurch verstärkt in den Fokus des Topmanagements.⁴¹

CEO und CFO übernehmen mit der eidesstattlichen Bestätigung die Verantwortung für die Errichtung und Pflege dieser Kontrollen und damit für die Richtigkeit der offen gelegten Berichte. Diese Bestätigung ist mit jedem bei der SEC einzureichenden Bericht abzugeben.⁴²

Neben der Bestätigung nach Sec. 302 SOA haben der CEO und der CFO nach Sec. 906 SOA auch eine strafrechtlich relevante Bestätigung über die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage des Unternehmens abzugeben. Die Verletzung der dargelegten Pflichten aus Sec. 302 und 906 SOA kann verschiedene Rechtsfolgen nach sich ziehen. So können CEO und CFO zivilrechtlichen und strafrechtlichen Haftungsan-

³⁶ *Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“*, BB 2004, 2399 (2400).

³⁷ *Menzies*, in: PwC (Hrsg.): Sarbanes-Oxley Act, 38.

³⁸ *Gruson/Kubicek*, AG 2003, 337 (395).

³⁹ *Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“*, BB 2004, 2399 (2400).

⁴⁰ *Lanfermann/Maul*, DB 2002, 1725 (1729).

⁴¹ *Menzies*, in: PwC (Hrsg.): Sarbanes-Oxley Act, 38.

⁴² *Ibid.*, 39 f.

sprüchen ausgesetzt sein.⁴³ Dabei sind im Extremfall Geldstrafen bis zu \$ 5.000.000 oder Freiheitsstrafen von bis zu 20 Jahren möglich.⁴⁴

4. *Das interne Kontrollsystem nach Section 404 SOA*

Nach Sec. 404 (a) SOA muss jeder Jahresbericht einen Bericht über das interne Kontrollsystem der Finanzberichterstattung enthalten. Dieser Bericht ist gemäß Sec. 404 (b) SOA vom Abschlussprüfer im Rahmen der Jahresabschlussprüfung gesondert zu testieren. Dies ist ein Unterschied zu dem Kontrollsystem nach Sec. 302 SOA, das lediglich der Bewertung durch das eigene Management unterliegt.

Die Erfüllung der Bestimmungen der Sec. 404 SOA erfordert für die Unternehmen den größten Implementierungsaufwand aller SOA-Vorschriften.⁴⁵ Durch dieses hier geforderte interne Kontrollsystem soll verhindert werden, dass durch mangelhafte Kontrollen falsche oder nicht ausreichende Informationen Teil der Finanzberichterstattung werden und somit Investoren in die Irre führen.

Die SEC definiert dieses interne Kontrollsystem als einen von CEO und CFO eingerichteten Prozess, der die Ordnungsmäßigkeit der Finanzberichterstattung und damit die Erstellung der Abschlüsse gemäß Rechnungslegungsvorschriften sicherstellt.⁴⁶ Um diese Anforderungen zu erfüllen, muss ein komplexes System in das Unternehmen implementiert werden, was eine große Herausforderung und zugleich eine zu bewältigende Hürde für die Unternehmen darstellt.

Die von der SEC zur Sec. 404 SOA erlassene Final Rule⁴⁷ legt verbindliche Fristen für die Berichterstattung fest. Für ausländische Unternehmen gilt eine Fristverlängerung bis zum 15. Juli 2005, so dass für die Geschäftsjahre ab 2005 erstmals verpflichtend über interne Kontrollen Berichte erstattet werden muss.⁴⁸

Diese SEC Final Rule sieht weiterhin vor, dass die Unternehmensleitung in ihrem Bericht nach Sec. 404 SOA Erklärungen zu ihrer Verantwortung für die rechnungslegungsbezogenen internen Kontrollen, zum theoretischen Rahmenkonzept für ihre Beurteilung der Effizienz dieser Kontrollen sowie zum Ergebnis der eigenen Effizienzbeurteilung und zur Prüfung dieser Effizienzbeurteilung durch den Abschlussprüfer abgeben muss. Damit diese Erklärungen abgegeben werden können, sollten der CEO und der CFO über den Aufbau und das Funktionieren des internen Kontrollsystems bestens informiert sein.

II. Deutsche Wirtschaftsprüfungsgesellschaften

1. *Einleitung*

Die Regelungen des Sarbanes-Oxley Act betreffen u.a. Unternehmen, die an der US-Börse gelistet sind. Damit sind die Auswirkungen des SOA aber längst nicht ab-

⁴³ *Lanfermann/Maul*, DB 2002, 1725 (1730).

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Hütten/Strömann*, BB 2003, 2223 (2224).

⁴⁶ SEC, Final Rule, Release No. 33-828, 34-47986.

⁴⁷ SEC, Final Rule, Release No. 33-828, 34-47986.

⁴⁸ *Menzies*, in: PwC (Hrsg.): Sarbanes-Oxley Act, 46.

schließlich betrachtet. Auch Wirtschaftsprüfungsgesellschaften, die für SEC-registrierte Mandanten tätig sind oder aber deren Tochtergesellschaften prüfen, gehören zum Geltungsbereich des im Jahre 2002 verabschiedeten Kapitalmarktgesetzes.⁴⁹

Neben der Qualitätskontrolle bezüglich der Wirtschaftsprüfungsgesellschaften und damit der Erbringung von Prüfungsleistungen gelangte als weiterer bedeutender Regelungsbereich die Unabhängigkeit der Wirtschaftsprüfer in den Focus des SOA.⁵⁰

Jedoch werden nicht nur US-amerikanische Prüfungsunternehmen mit den damit verbundenen weitreichenden Anforderungen konfrontiert. Ebenso sind ausländische bzw. deutsche Revisionsgesellschaften davon betroffen. Damit entfaltet der SOA „extraterritoriale Auswirkungen“⁵¹, die nicht frei von Konflikten mit den jeweiligen nationalen Vorschriften sind.

In diesem Kapitel werden die Entwicklungen aufgrund der US-Gesetzgebung, dem „Sarbanes-Oxley Act of 2002“, und die Auswirkungen im Hinblick auf deutsche Prüfungsunternehmen untersucht.

2. Die Externe Qualitätskontrolle

a) System und Bedeutung

(1) Die externe Qualitätskontrolle als ein Instrument der Qualitätssicherung

Die Urteile der Abschlussprüfer bezüglich der Jahresabschlussprüfungen (Audit Reports⁵²) stellen für wirtschaftliche Entscheidungsträger eine unerlässliche Informationsquelle dar. Aus diesem Grund muss ein hohes Qualitätsniveau der Dienstleistung „Abschlussprüfung“ sichergestellt werden. Um dieses Ziel zu erreichen, wird eine externe Qualitätskontrolle durchgeführt, bei der durch einen außenstehenden Dritten „die Angemessenheit und Wirksamkeit der Grundsätze und Maßnahmen der internen Qualitätssicherung in der Wirtschaftsprüferpraxis nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften und der Berufssatzung“⁵³ überprüft werden. Im Ergebnis soll so die Einhaltung der relevanten Qualitätsnormen garantiert werden.

Durch die Neuregelungen des SOA hat sich bei dem Verfahren der Berufsaufsicht ein Wandel vollzogen. Allerdings sind davon nur Wirtschaftsprüfungsgesellschaften betroffen, die über SEC-registrierte Mandanten verfügen bzw. deren Tochtergesellschaften prüfen. Insofern zielt dieses Gesetz nur auf eine bestimmte Gruppe von Wirtschaftsprüfungsgesellschaften ab. Festzuhalten ist aber, dass damit nicht nur US-

⁴⁹ Gem. Sec. 106 (a)(2) des Sarbanes-Oxley Acts vom 30. Juli 2002, erhältlich im Internet: http://www.pcaobus.com/About_the_PCAOB/Sarbanes_Oxley_Act_of_2002.pdf (besucht am 20. April 2005).

⁵⁰ *Donaldson*, Testimony Concerning the Impact of the Sarbanes-Oxley Act vom 21. April 2005, erhältlich im Internet: <<http://www.sec.gov/news/testimony/ts042105whd.htm>> (besucht am 14. September 2005).

⁵¹ *Merkel*, Der Schweitzer Treuhänder 2003, 1045 (1045).

⁵² Gemäß Section 2 (4) des SOA sind dies Dokumente oder Aufzeichnungen, die durch die Einhaltung gesetzlicher Vorschriften erstellt werden. Ein Prüfungsunternehmen kann darin zum Beispiel ihr Prüfungsurteil, einen Bericht oder ein anderes Dokument abgeben. Allerdings kann es auch dadurch ausdrücken, dass kein solches Urteil abgegeben wird. Vgl. auch *Lenz*, BB 2002, 2270 (2270).

⁵³ *Marten/Köhler/Meyer*, WPg 2003, 10 (10).

amerikanische, sondern auch deutsche Prüfungsunternehmen, die derartige Mandate innehaben, der US-Berufsaufsicht unterliegen.⁵⁴

(2) *Das System der externen Qualitätskontrolle gem. SOA*

Im internationalen Bereich gibt es verschiedene Systeme der externen Qualitätskontrolle, wobei vor allem das Peer Review und das Monitoring hervorzuheben sind.

Bevor der SOA verabschiedet wurde, galt das Peer Review der Securities and Exchange Commission Practice Section (SECPS). Die SECPS stellte dabei allerdings keine Abteilung der Securities and Exchange Commission (SEC), sondern des US-amerikanischen Berufsstandes American Institute of Certified Public Accountants (AICPA) dar, die die Qualitätskontrolle bei Revisionsgesellschaften, die börsennotierte Unternehmen prüfen, durchführte.⁵⁵ Damit war dieses System durch eine Selbstregulierung des Berufsstandes „Wirtschaftsprüfer“ gekennzeichnet. Die Qualitätskontrolle wurde hierbei von einem entsprechend qualifizierten Berufsangehörigen vorgenommen, der wiederum durch die zu prüfende Wirtschaftsprüfungspraxis ausgewählt, bestellt und honoriert wurde.⁵⁶

Das Verfahren der externen Qualitätskontrolle für Revisionsgesellschaften, die Prüfungsleistungen für US-gelistete Unternehmen erbringen, hat durch die Verabschiedung des SOA eine wesentliche Änderung erfahren. Danach wurde die Berufsaufsicht auf eine „berufsstandsunabhängige Aufsicht“⁵⁷, den PCAOB, übertragen. Diesem Gremium obliegt nunmehr im Rahmen seines Aufgabenbereiches die Durchführung von Inspektionen im Sinne einer externen Qualitätskontrolle gem. Sec. 101 (c)(3) SOA. Damit wurde das System des Monitoring eingeführt, bei dem die zu prüfende Revisionsgesellschaft im Gegensatz zum Peer Review keinerlei Einfluss auf die Bestimmung des Prüfers für Qualitätskontrolle ausüben kann. Insofern wird eine stärkere Unabhängigkeit dieses Prüfers von der zu prüfenden Wirtschaftsprüfungsgesellschaft erreicht.

Wirtschaftsprüferpraxen, die keine SEC-registrierten Mandanten prüfen, unterliegen dagegen dem Peer-Review-Programm des AICPA. Dabei handelt es sich um „die nationale Dachorganisation des US-amerikanischen Berufsstandes der accountants“⁵⁸.

(3) *Die externe Qualitätskontrolle als Wettbewerbsfaktor*

Die Erbringung von Prüfungsleistungen für US-gelistete Unternehmen bedingt, dass die betreffenden Revisionsgesellschaften an einem System der externen Qualitätskontrolle teilnehmen, welches von der SEC anerkannt wird.⁵⁹

Durch die Verabschiedung des SOA hat sich die rechtliche Situation jedoch geändert. Danach müssen sich die betreffenden Prüfungsunternehmen, US-amerikanische wie auch deutsche, nunmehr beim PCAOB registrieren. Die daraus

⁵⁴ *Stefani/Gabor*, Der Schweizer Treuhänder 2004, 407 (409).

⁵⁵ *Niebus*, WPg 2005, 316 (317).

⁵⁶ *Stefani/Gabor*, Der Schweizer Treuhänder 2004, 407 (407).

⁵⁷ *Marten/Köhler*, WPg 2005, 145 (145).

⁵⁸ *Marten/Quick/Ruhnke*, Wirtschaftsprüfung, 64.

⁵⁹ *Marten/Köhler*, WPg 2003, 10 (10).

resultierende Berufsaufsicht und die damit verbundenen weitreichenden Konsequenzen für nicht US-amerikanische Unternehmen, gaben EU-Kommissar *Bolkestein* den Anlass, sich auf europäischer Ebene für eine Kooperation mit den US-Behörden (SEC und PCAOB) einzusetzen. Allerdings scheiterte Brüssel mit seiner Forderung nach einer Ausnahmeregelung von der Registrierungspflicht beim PCAOB für europäische Wirtschaftsprüfungsgesellschaften.⁶⁰

Durch die wachsende Inanspruchnahme der internationalen Kapitalmärkte, vor allem des US-amerikanischen Kapitalmarktes durch ausländische bzw. deutsche Unternehmen, wird die Registrierung beim PCAOB für US-amerikanische wie auch für deutsche Prüfungsunternehmen zu einem bedeutenden Wettbewerbsfaktor. Erst dadurch werden sie als Abschlussprüfer für US-gelistete Unternehmen anerkannt. Insofern hat der SOA nicht nur Einfluss auf die Sicherstellung der Qualität der Berufsausübung, sondern auch auf die internationale Wettbewerbsfähigkeit aller betreffenden Wirtschaftsprüfungspraxen.⁶¹

Aufgrund der weitreichenden Kompetenzen der US-Aufsichtsbehörde, die in den folgenden Abschnitten dargestellt werden, sind auf europäischer wie auch auf deutscher Ebene Bestrebungen sichtbar, die z.T. durch die Regelungen des SOA geprägt wurden.⁶²

So wurde durch die EU-Kommission ein Vorschlag zu einer modernisierten 8. EG-Richtlinie (Abschlussprüferrichtlinie)⁶³ vorgelegt, der u.a. allgemeine Anforderungen an ein Qualitätssicherungssystem enthält. Die betreffende Regelung zielt dabei nicht auf die Schaffung einer zentralen europäischen Berufsaufsicht ab. Vielmehr basiert sie auf der Zusammenarbeit der verschiedenen nationalen Systeme, wobei auch die Kooperation mit den Berufsaufsichten in Drittländern ein erklärtes Ziel des Vorschlags der EU-Kommission ist.⁶⁴

Durch die Verabschiedung des Abschlussprüferaufsichtsgesetzes am 27. Dezember 2004 griff die deutsche Regierung den europäischen Entwicklungen vor. Die bestehende Selbstverwaltung des Wirtschaftsprüferberufes durch die Wirtschaftsprüferkammer (WPK) wird durch die Einrichtung der Abschlussprüferaufsichtskommission (APAK) eingeschränkt.⁶⁵ Dieser obliegt die letztverantwortliche, berufsstandsunabhängige (d.h. öffentliche) fachliche Aufsicht über die WPK. Die Modifizierung der deutschen Berufsaufsicht zielt vor allem auf dessen Anerkennung durch die US-Behörden, d.h. SEC und PCAOB, als ein dem US-amerikanischen System vergleichbares Modell ab.⁶⁶

⁶⁰ EU besorgt wegen Einführung einer Registrierungspflicht für ausländische Wirtschaftsprüfungsgesellschaften in den USA vom 24. April 2003, erhältlich im Internet: <<http://europa.eu.int/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/03/571&format=HTML&aged=0&language=DE&guiLanguage=en>> (besucht am 13. September 2005).

⁶¹ *Marten/Köhler/Meyer*, WPg 2003, 10 (10).

⁶² *Schmidt*, WPg 2005, 203 (204).

⁶³ Eu-Kommission, KOM (2004) 1777 vom 16. März 2004, erhältlich im Internet: <http://europa.eu.int/eur-lex/lexde/com2004_0177de01.pdf> (besucht am 13. September 2005).

⁶⁴ *Schildbach*, BFuP 2004, 252 (259). Vgl. auch Eu-Kommission, KOM (2004) 1777 vom 16. März 2004, erhältlich im Internet: <http://europa.eu.int/eur-lex/lex//LexUriServ/site/de/com2004_0177de01.pdf> (besucht am 13. September 2005).

⁶⁵ *Heininger*, DB 2004, 1737 (1737).

⁶⁶ *Ibid.*, 1737 (1740).

b) Ausgestaltung und Anforderungen der US-Berufsaufsicht

(1) Errichtung, Befugnisse sowie Aufgaben des PCAOB

Das Verfahren der externen Qualitätskontrolle wurde durch den SOA auf eine Aufsichtsbehörde der Rechnungslegung, den Public Company Accounting Oversight Board übertragen.

Sec. 101 SOA befasst sich mit der Einrichtung des PCAOB, einer privatrechtlichen Nonprofit-Gesellschaft, die wiederum der Aufsicht der SEC untersteht und dieser gegenüber zur Berichterstattung verpflichtet ist.⁶⁷ Das Board besteht vorwiegend aus Nicht-Berufsangehörigen. Von den fünf Mitgliedern dürfen höchstens zwei Certified Public Accountants (CPA) sein bzw. dem Prüferberuf angehören.⁶⁸ Zudem sind die Mitglieder während dieser Zeit im Board hauptberuflich tätig und unabhängig, d.h. sie dürfen gleichzeitig keinem anderen Anstellungsverhältnis nachgehen und/oder Ergebnisbeteiligungen von einer Prüfungsgesellschaft beziehen.⁶⁹

In ihrer Eigenschaft als Aufsichtsbehörde verfügt das PCAOB gem. Sec. 101 (c) SOA über umfangreiche Normsetzungs-, Prüfungsdurchführungs- und Sanktionsbefugnisse. Zu ihren wichtigsten Aufgaben zählen gem. Sec. 101 (c) SOA:

- die Registrierung von Prüfungsunternehmen, die Audit Reports für Emittenten erstellen,
- die Aufstellung oder die Übernahme von Prüfungs-, Qualitäts-, Ethik-, Unabhängigkeits- und anderen die Abschlussprüfung betreffenden Standards,
- die Durchführung von regelmäßigen Kontrollen (Inspections) sowie die Vornahme von anlassbezogenen Sonderuntersuchungen (Investigations) bei den registrierten Prüfungsgesellschaften,
- die Anordnung von Disziplinarmaßnahmen (Disciplinary Proceedings) sowie die Verhängung von angemessenen Sanktionen gegenüber registrierten Prüfungsunternehmen und deren leitenden Angestellten (Partner/Manager) und
- gem. Sec. 106 SOA die Überwachung und Sanktionierung von ausländischen Revisionsgesellschaften, die für SEC-registrierte Mandanten tätig sind.

Die Ergebnisse seiner Prüfungen hat das PCAOB in angemessenem Umfang „an die SEC, an die staatlichen Regulierungsbehörden und an die Öffentlichkeit“⁷⁰ mitzuteilen.

Ziel ist es, den Schutz der Anleger und das Vertrauen in die Prüfungsberichte zu stärken. An späterer Stelle werden die damit verbundenen Anforderungen bzw. Konsequenzen für deutsche Prüfungsunternehmen näher erläutert.

(2) Die Überwachung durch die SEC

Die SEC verfügt gem. Sec. 107 SOA über weitreichende „Überwachungs- und Durchsetzungsbefugnisse“⁷¹ bezüglich des PCAOB. Dies äußert sich u.a. in dem Ge-

⁶⁷ *Emmerich/Schaum*, WPg 2003, 677 (678).

⁶⁸ *Marten/Köhler/Meyer*, WPg 2003, 10 (15).

⁶⁹ *Lenz*, BB 2002, 2270 (2272).

⁷⁰ *Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“*, BB 2399 (2404).

⁷¹ *Lenz*, BB 2002, 2270 (2273).

nehmigungsvorbehalt gem. Sec. 107 (b)(2) SOA für die vom Board zu erlassenden Regeln. Kommt das Board seiner Verantwortung nicht nach, kann die SEC dieses von der Aufgabe der Durchsetzung der Regelungen des SOA entbinden bzw. einzelne Mitglieder bei pflichtwidrigem Verhalten abberufen.

Der Umfang der Kompetenzen der SEC zeigt die strenge Aufsicht, der das Board untersteht. Zum Beispiel kann sie schon vor der Entstehung von Prüfungs-, Unabhängigkeits- und Qualitätsstandards auf diesen Entwicklungsprozess einwirken.⁷²

c) Anforderungen der US-Berufsaufsicht gegenüber deutschen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften

(1) Die Adressaten der Registrierungspflicht

Sec. 106 SOA legt ausdrücklich fest, dass sich die US-Aufsicht und damit die Registrierungspflicht beim PCAOB gem. Sec. 102 SOA ebenso auf deutsche Wirtschaftsprüfungspraxen bezieht, die Prüfungsleistungen für in den USA notierte Unternehmen erbringen. Dies gilt auch für Prüfungsunternehmen, die zwar selbst keinen Audit Report für das gelistete Unternehmen erstellen, aber als Abschlussprüfer für deren Tochtergesellschaften tätig sind. Allerdings unterliegen sie nur dann der Registrierungspflicht, wenn sie eine wesentliche Rolle bei der Erbringung der Bestätigungsleistungen spielen.⁷³ Dadurch können auch deutsche mittelständische Wirtschaftsprüfungsgesellschaften von den Registrierungsanforderungen des PCAOB erfasst werden.⁷⁴ Die Vorschriften des SOA und des PCAOB können auch deutsche Abschlussprüfer ohne eine entsprechende Registrierung treffen. Gem. Sec. 106 (b) SOA wird vermutet, dass deutsche Abschlussprüfer, deren Prüfungsleistungen einem registrierten Abschlussprüfer als Grundlage für sein Prüfungsurteil dienen, eingewilligt haben, mit dieser Prüfung im Zusammenhang stehende Dokumente der SEC oder dem PCAOB zu übergeben, falls sie dazu aufgefordert werden. Erst dadurch ist es dem registrierten Abschlussprüfer möglich, sich auf das Prüfungsurteil des deutschen Abschlussprüfers zu stützen.⁷⁵ Dies hat zur Folge, dass die Verantwortlichkeit des nicht registrierten deutschen Abschlussprüfers bezüglich seines abgegebenen Prüfungsurteils im Falle einer gerichtlichen oder einer durch die SEC eingeleiteten Untersuchung erhalten bleibt.⁷⁶ Betrachtet man also die Adressaten der Registrierungspflicht sowie die mögliche Ausweitung auf nicht-registrierte Abschlussprüfer, so entfaltet der SOA einen beachtlichen Anwendungsbereich.

(2) Registrierungsanforderungen

Das Gesuch um Registrierung muss gem. Sec. 102 (b)(3)(A) SOA eine Zustimmungserklärung zur Kooperation mit dem PCAOB enthalten. Dies beinhaltet die

⁷² *Ibid.*

⁷³ *Ibid.*, 2270 (2271).

⁷⁴ *Emmerich/Schaum*, WPg 2003, 677 (678).

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ *Ibid.*, 677 (680).

Herausgabe von Arbeitspapieren und die Erbringung von Zeugenaussagen.⁷⁷ Zudem ist gem. Sec. 102 (b)(3)(B) SOA eine Erklärung abzugeben, die die Wirksamkeit dieser Zustimmung für die Zukunft festlegt.

Weiterhin sind mit dem Antrag auf Registrierung umfangreiche gesetzlich vorgeschriebene Mitteilungspflichten verbunden. Gem. Sec. 102 (b)(2) SOA beziehen sich diese u.a.

- auf Angaben zu allen SEC-registrierten Mandanten, für die Audit Reports während des vorhergehenden Kalenderjahres erstellt wurden, und auf Angaben zu SEC-registrierten Mandanten, für die dies für das laufende Jahr erwartet wird,
- auf eine Auflistung aller mit dem Prüfungsunternehmen verbundenen Berufsangehörigen, die an der Erstellung von Audit Reports beteiligt sind sowie
- auf Informationen zu schwebenden straf-, zivil-, verwaltungs- oder berufsrechtlichen Verfahren, die gegen die Prüfungsgesellschaft oder verbundene Personen im Zusammenhang mit der Erstellung oder Erteilung eines Audit Report anhängig sind.

In einem jährlichen Bericht an das PCAOB sind die nach Sec. 102 (b)(2) SOA aufzulistenden Angaben gem. Sec. 102 (d) SOA kontinuierlich zu aktualisieren. Diese sind grundsätzlich öffentlich zugänglich, wobei Teile des Berichts aus Vertraulichkeitsgründen davon ausgenommen werden.⁷⁸ In den vom PCAOB verabschiedeten Registrierungsregelungen wurden die Forderungen, die aus der gemeinsamen Stellungnahme vom Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW) und der Wirtschaftsprüferkammer (WPK)⁷⁹ hervorgehen, berücksichtigt. Danach sind zum Beispiel deutsche Wirtschaftsprüfungsgesellschaften nicht gezwungen, Angaben bei der Registrierung zu machen, deren Übermittlung gegen nationales Recht verstoßen würde (so genannte „Conflict of Law“-Regelung⁸⁰). Ebenso wurden die Anforderungen des PCAOB hinsichtlich zu erbringender Informationen in Bezug auf Zivil- und Strafsachen abgeschwächt, da sonst ein Verstoß gegen berufsrechtliche und datenschutzrechtliche Vorschriften etc. die Folge wäre.⁸¹ Im Ergebnis wird so der Umfang der erforderlichen Angaben bei der Registrierung erheblich vermindert. Eine umfassende Auseinandersetzung mit dieser Problematik erfolgt im Abschnitt C.II.d.4.

d) Folgen der Registrierung

(1) Überblick

Die Registrierungspflicht führt zu einer doppelten Berufsaufsicht in den USA und in Deutschland, wodurch deutsche Prüfungsunternehmen infolge der doppelten Registrierungserfordernisse zusätzlichen Aufwendungen unterliegen.⁸²

⁷⁷ *Ibid.*, 677 (681).

⁷⁸ *Lanfermann/Maul*, DB 2002, 1725 (1726).

⁷⁹ *Gemeinsame Stellungnahme von WPK und IDW*, PCAOB Rulemaking Docket Matter No. 001 Proposal: Registration System for Public Accounting Firms, WPg 2003, 440 (440).

⁸⁰ *Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“*, BB 2004, 2399 (2403).

⁸¹ *Emmerich/Schaum*, WPg 2003, 677 (681).

⁸² *Ibid.*, 677 (680).

Werden deutsche Prüfungsunternehmen registriert und erfüllen sie die damit verbundenen Anforderungen, so sind sie berechtigt, Audit Reports (Prüfberichte) für Emittenten zu erstellen oder zu erteilen bzw. an deren Erstellung oder Erteilung mitzuwirken.⁸³ Damit besteht faktisch ein Zwang für deutsche Wirtschaftsprüfungsgesellschaften, sich beim PCAOB registrieren zu lassen. Ansonsten würde ihnen die „Ausperrung“ von der Prüfung US-gelisteter Unternehmen drohen. Allerdings müssen die betreffenden deutschen Prüfungsgesellschaften zugleich die US-amerikanischen und die nationalen Vorschriften beachten, wodurch rechtliche Konflikte unvermeidlich sind. Dies gilt nicht nur für (periodisch) zu erbringende Angaben gegenüber dem PCAOB, sondern auch hinsichtlich der bei ihnen durchzuführenden regelmäßigen Kontrollen und anlassbezogenen Untersuchungen. Auch Disziplinarmaßnahmen und Sanktionen, die gegenüber deutschen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften verhängt werden, werfen im Hinblick auf die extraterritoriale Anwendung von US-Recht in Deutschland eine Reihe von Fragen auf.

Nicht unerheblich sind außerdem die mit der Registrierung beim PCAOB in Zusammenhang stehenden administrativen und finanziellen Aufwendungen, da neben der Einreichung der Antragsunterlagen und ihrer laufenden Aktualisierung zusätzlich Registrierungsgebühren in beträchtlicher Höhe anfallen.⁸⁴

(2) Die Regelungen zu den Prüfungsstandards des PCAOB

Das PCAOB gibt im Rahmen seines Pflichtenkatalogs Prüfungs-, Qualitäts-, Ethik-, Unabhängigkeits- und andere die Abschlussprüfung betreffende Standards selbst heraus oder übernimmt sie von Berufsvereinigungen (z.B. vom AICPA), wobei es diese ergänzt oder auch ändert. Diese Regelungen haben deutsche Wirtschaftsprüfungsgesellschaften nach erfolgter Registrierung bei Ausübung ihrer Prüfungstätigkeiten zusätzlich zu beachten. Vergleicht man die Vorschriften des SOA mit den deutschen Regelungen, so zeigt sich, dass sich die Anforderungen des US-Kapitalmarktgesetzes zumeist umfangreicher gestalten.

Besonders hervorzuheben sind in diesem Zusammenhang die Prüfungsstandards. Sec. 103 (a)(2) SOA enthält dazu bestimmte Mindestanforderungen, die die jeweiligen Standards erfüllen müssen. Danach gilt für Arbeitspapiere und andere Informationen, die für das Prüfungsurteil relevant sind, eine Aufbewahrungspflicht von sieben Jahren. Auch nach dem deutschen Recht müssen gem. § 51b II S. 1 WPO die Handakten nach Beendigung des Prüfungsauftrages sieben Jahre aufbewahrt werden. Nach den SOA Regelungen umfasst dies z.B. auch die Aufzeichnungen über die Korrespondenz zwischen Mandanten und Abschlussprüfer.⁸⁵ Damit geht diese Regelung über das Maß des § 51b II S. 1 WPO hinaus, der diese Unterlagen gerade nicht zu den Handakten gem. § 51b IV WPO zählt.

Zudem ist ein „Vieraugenprinzip“⁸⁶ für die Prüfungsleistungen einzuführen, d.h. das Review (kritische Durchsicht) und die Zustimmung zum Prüfungsurteil sowie die

⁸³ Lenz, BB 2002, 2270 (2271).

⁸⁴ Lanfermann/Maul, DB 2002, 1725 (1726).

⁸⁵ Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“, BB 2004, 2399 (2405).

⁸⁶ Kersting, ZIP 2003, 233 (234).

Billigung des Audit Reports (z.B. Bestätigungsvermerk) erfordern einen zweiten unabhängigen und qualifizierten Partner.

Sec. 103 (a)(2)(A) SOA bestimmt, dass der Umfang der Prüfung des internen Kontrollsystems (IKS) des SEC-registrierten Unternehmens zu beschreiben und darüber Bericht zu erstatten ist. Der Abschlussprüfer hat dabei die Wirksamkeit des IKS zu bewerten, wonach u.a. überprüft wird, ob die Vollständigkeit und die Zuverlässigkeit aufgezeichneter Transaktionen, aus denen der Abschluss ordnungsgemäß hergeleitet werden soll, sichergestellt ist.

Gem. § 317 IV HGB ist in Deutschland für börsennotierte Unternehmen eine Prüfung des Risikofrüherkennungssystems vorgeschrieben. Die Bestätigungsleistung des Wirtschaftsprüfers ist nach US-amerikanischen Recht im Vergleich zum deutschen Recht allerdings wesentlich umfangreicher. Während in der deutschen Prüfungspraxis die Reaktionsfähigkeit des IKS auf bestandsgefährdende Risiken sichergestellt sein muss, enthält die Bestätigung für SEC-registrierte Unternehmen eine allgemeine Zusicherung.⁸⁷ Damit müssen die betreffenden deutschen Prüfungsunternehmen gem. SOA weit gehende Aussagen treffen, die mit erhöhten Arbeitsaufwendungen einhergehen, da in diesem Fall eine vollumfängliche Beurteilung erforderlich ist.

(3) „Inspections“ und „Investigations“

Deutsche Prüfungsgesellschaften, soweit sie gesetzlich vorgeschriebene Jahresabschlussprüfungen vornehmen, haben gem. § 57a I S. 1 WPO, die Pflicht sich alle drei Jahre einer externen Qualitätskontrolle zu unterziehen. Handelt es sich zudem um registrierte Prüfungsunternehmen im Sinne des SOA, so werden bei diesen gem. Sec. 104 SOA fortlaufende Inspektionsprogramme (Inspections) im Sinne einer externen Qualitätskontrolle durch das PCAOB durchgeführt. In welchem zeitlichen Abstand die „Inspections“ durchgeführt werden, richtet sich dabei nach der Anzahl der SEC-registrierten Mandate. Gem. Sec. 104 (b) SOA sind Kontrollen entweder:

- jährlich bei Wirtschaftsprüferpraxen mit mehr als 100 SEC-registrierten Mandanten oder
- in einem Turnus von drei Jahren bei Wirtschaftsprüferpraxen mit 100 oder weniger SEC-registrierten Mandanten durchzuführen.

Im Rahmen dieser kontinuierlichen Kontrollen wird gem. Sec. 104 (a) SOA überprüft, ob Verletzungen von beruflichen Regelungen und Standards vorliegen. Gegenstand sind unter anderem Prüfungs-, Unabhängigkeits- und Qualitätskontrollstandards sowie ethische Grundsätze, die das PCAOB im Rahmen seiner Befugnis selbst herausgeben oder von einer Berufsorganisation übernommen, ergänzt oder auch verändert hat und die bei der Erbringung der Prüfungsleistungen zu beachten sind.⁸⁸ Dabei werden die jeweiligen ausgewählten Prüfaufträge untersucht. Allerdings kann es sich dabei auch um Aufträge handeln, die Bestandteil eines schwebenden rechtlichen Verfahrens gegen die Prüfungsgesellschaft sind.⁸⁹

⁸⁷ Lanfermann/Maul, DB 2002, 1725 (1727).

⁸⁸ Lenz, BB 2002, 2270 (2272).

⁸⁹ Agens Revisionswelt, Die Akzeptanz von Qualitätskontrollen durch das PCAOB (Monitoring), erhältlich im Internet: <http://www2.agens.com/soa_akzeptanz_quali-site-revwelt.html> (besucht am 14. September 2005).

Das PCAOB kann außerdem weitere Untersuchungen, so genannte „anlassgebundene Sonderuntersuchungen“⁹⁰ (Investigations) gem. Sec. 105 SOA anordnen, soweit ihm mögliche Normverstöße bekannt werden.

Die aus den Qualitätskontrollen resultierenden Ergebnisse sind dann gem. Sec. 104 (g) SOA von dem PCAOB in einem Bericht zu erfassen und der SEC zu übermitteln.

(4) Die Herausgabe von Arbeitspapieren

(a) Überblick

Die Registrierung selbst wie auch die regelmäßige Aktualisierung der im Rahmen der Registrierung erbrachten Angaben verpflichtet die betreffenden Prüfungsunternehmen zu umfangreichen Mitteilungen. Zudem wird dem PCAOB die Befugnis zur Durchführung von Kontroll- und Untersuchungsmaßnahmen eingeräumt, wobei diesem „umfassende Auskunfts-, Mitwirkungs- und Einsichtsrechte“⁹¹ in die Arbeitspapiere sowie in andere Dokumente zustehen. Zugesichert werden dem PCAOB die damit korrespondierenden Pflichten der sich registrierenden Wirtschaftsprüfungsgesellschaften durch eine entsprechende Kooperationserklärung, die im Rahmen der Registrierung abgegeben wird. Außerdem wird die Wirksamkeit der Mitwirkungspflichten nach erfolgter Registrierung zusätzlich durch eine gesonderte Erklärung sichergestellt. Die Unterstützung des PCAOB durch die Revisionsgesellschaften betrifft damit nicht nur die regelmäßige Aktualisierung der Registrierungsangaben, sondern ebenfalls die bei ihnen durchgeführten inspections und investigations.⁹²

Verweigert das Prüfungsunternehmen die Kooperation mit dem PCAOB, so kann die Registrierung verweigert bzw. vorübergehend oder endgültig widerrufen werden. Insofern stellt die Herausgabe von Arbeitsmaterialien und/oder von Informationen, z.B. über US-gelistete Mandanten, eine unabdingbare Voraussetzung für die Registrierung bzw. für die Beibehaltung der Registrierung beim PCAOB dar.

Die aufgezeigten Befugnisse des PCAOB sind allerdings nicht frei von rechtlichen Problemen. Aus einem Gutachten der Anwaltskanzlei *Linklaters Oppenhoff & Rädler* geht hervor, dass durch die Informationsverschaffungsrechte der US-Behörden Konflikte mit dem deutschen Recht hinsichtlich der Verschwiegenheitspflicht des Wirtschaftsprüfers und des Datenschutzes bestehen.⁹³ Die deutschen Vorschriften begrenzen damit „die Zulässigkeit der Weitergabe von Informationen an das PCAOB“⁹⁴.

Das PCAOB hat zunächst klargestellt, dass es ausländische bzw. deutsche Revisionsgesellschaften nicht von den aus dem SOA resultierenden Pflichten befreien will.

⁹⁰ *Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“*, BB 2004, 2399 (2404).

⁹¹ *Emmerich/Schaum*, WPg 2003, 677 (684).

⁹² *Hilber/Hartung*, BB 2003, 1054 (1055).

⁹³ *Deutsche Börse Group*, Vorbild USA und das Leid mit dem Sarbanes-Oxley-Act, erhältlich im Internet: <http://www.deutsche-boerse.com/dbag/dispatch/de/listcontent/gdb_navigation/private_investors/75_Opinions+Topics/80_Financial_Markets/Content_Files/articles_financial_markets/pi_art_corporate_governance_part4.htm> (besucht am 15. April 2005). Vgl. auch *Gemeinsame Stellungnahme von IDW und WPK*, PCAOB Rulemaking Docket Matter No. 001 Proposal: Registration System for Public Accounting Firms, WPg 2003, 440 (442).

⁹⁴ *Hilber/Hartung*, BB 2003, 1054 (1056).

Allerdings wurde durch die PCAOB-Rule 2105 für nicht-US-amerikanische Wirtschaftsprüfungsgesellschaften festgelegt, dass diese von den Mitteilungspflichten gegenüber dem PCAOB insoweit befreit werden, als diese durch die Weitergabe von Informationen gegen nationales Recht verstoßen würden (Conflict of Law-Regelung).⁹⁵ Die betreffenden Wirtschaftsprüfungsgesellschaften müssen aber gem. PCAOB-Rule 2105 (b) gegenüber dem PCAOB u.a. folgende Voraussetzungen erfüllen:

- Die Vorlage einer Kopie der relevanten nationalen Vorschrift, die durch die Weitergabe von Informationen verletzt werden würde sowie die
- Erstellung eines Rechtsgutachtens, welches den möglichen Verstoß belegt.

Insoweit soll in den nächsten Abschnitten untersucht werden, in welcher Hinsicht die Anforderungen des SOA nicht mit den deutschen Regelungen der Verschwiegenheitspflicht der Wirtschaftsprüfer und dem Datenschutz vereinbar sind.

(b) Die Verschwiegenheitspflicht der Wirtschaftsprüfer

§ 43 I S. 1 WPO enthält den Grundsatz der Verschwiegenheitspflicht für Wirtschaftsprüfer, der durch § 9 I der Berufssatzung der Wirtschaftsprüfer konkretisiert wird. Dies bezieht sich nicht nur auf das aktive Tun. Der Wirtschaftsprüfer muss ebenso sicherstellen, dass „Tatsachen und Umstände, die ihnen bei ihrer Berufstätigkeit anvertraut oder bekannt werden“⁹⁶, nicht der Einsichtnahme Dritter unterliegen. Werden vertrauliche Informationen weitergegeben, so kann der betreffende Wirtschaftsprüfer gem. § 203 I StGB bzw. § 333 I HGB mit Geld- oder Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr bestraft werden. Das Strafmaß kann allerdings auch höher ausfallen. In einem Zivil-, Verwaltungs- und Steuerprozess hat er ein Zeugnisverweigerungsrecht, soweit er nicht ausdrücklich von seiner Verschwiegenheitspflicht entbunden wird.⁹⁷

Die Registrierung beim PCAOB verlangt gem. Sec. 102 (b)(2)(A) SOA von den betreffenden Wirtschaftsprüfungsgesellschaften die Weitergabe umfangreicher Angaben über deren an der US-Börse gelisteten Mandanten. Allerdings ist dies nur unter bestimmten Bedingungen zulässig. Erforderlich ist eine wirksame Einwilligung des Mandanten hinsichtlich der Weitergabe ihn betreffender Informationen, die durch die sich registrierende Wirtschaftsprüfungsgesellschaft einzuholen ist. Dabei muss dem Mandanten bewusst sein, auf welche Art von Informationen sich die Entbindung von der Verschwiegenheitspflicht bezieht. Eine konkludente Einwilligung, d.h. das bloße Wissen des Mandanten um die Pflichten der ihn prüfenden Revisionsgesellschaft gegenüber dem PCAOB reicht grundsätzlich nicht aus, um darin eine wirksame Einwilligung in die Weitergabe vertraulicher Informationen sehen zu können.⁹⁸

Bei juristischen Personen muss die Einwilligung von dem zuständigen Organ, dem Vorstand, erbracht werden. Allerdings muss dieses Vorhaben gegen die gesell-

⁹⁵ Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“, BB 2004, 2399 (2403). Vgl. auch Rules Registration and Reporting PCAOB-Rule 2105, erhältlich im Internet: <http://www.pcaobus.org/Rules/Rules_of_the_Board/Section_2.pdf> (besucht am 12. September 2005).

⁹⁶ § 9 II i.V.m. § 9 I der Berufssatzung der Wirtschaftsprüfer (BS WP) vom 11. Juni 1996, BAnz. 1996, 7509, mit Änderungen bis zum 2. März 2005.

⁹⁷ Hilber/Hartung, BB 2003, 1054 (1056).

⁹⁸ *Ibid.*

schaftsrechtlichen Pflichten abgewogen werden.⁹⁹ So hat der Vorstand gem. § 93 I S. 2 AktG die Pflicht, Geschäftsgeheimnisse vertraulich zu behandeln.

Eine Einwilligung in die Weitergabe von Angaben ist allerdings dann nicht erforderlich, wenn es sich um Informationen handelt, die tatsächlich öffentlich zugänglich sind.¹⁰⁰

Der Kreis der Unternehmen, deren Einwilligung die betreffende Wirtschaftsprüfungsgesellschaft benötigt, kann sich jedoch auch auf solche Mandanten erstrecken, die in „keiner oder jedenfalls keiner direkten Beziehung zu einer US-Börse stehen“.¹⁰¹ Dies resultiert aus den umfangreichen Auskunfts- und Einsichtsrechten des PCAOB, wie die Zeugenvernehmung oder die Möglichkeit, Arbeitsunterlagen zu verlangen.

Versucht man die Weitergabe durch ein legitimes Interesse zu rechtfertigen, so ist jeder Fall gesondert zu prüfen. Allerdings wird dies wohl an einem möglicherweise überwiegenden Interesse der Vertraulichkeit scheitern.¹⁰²

Besondere gesetzliche Regelungen, die eine Weitergabe von Informationen an das PCAOB unterstützen, gibt es in Deutschland nicht. Die Regelungen des SOA und des PCAOB entfalten zudem keine direkte bzw. extraterritoriale Wirkung in Bezug auf den Grundsatz der Verschwiegenheitspflicht. Die Verschwiegenheitspflicht kann folglich nicht durch Hoheitsakte eines ausländischen Gesetzgebers ausgehebelt werden.¹⁰³ Damit würden allerdings keine Informationen an das PCAOB weitergeleitet werden, wodurch die bereits angesprochene „Aussperrung“ drohen würde.

Insofern besteht für Wirtschaftsprüfungsgesellschaften hinsichtlich der Bereitstellung von Mandantendaten eine erhebliche Rechtsunsicherheit. Diese könnte dadurch umgangen werden, dass Einwilligungen aller betroffenen Mandanten für solche Informationen eingeholt werden, die nicht bereits öffentlich zugänglich sind. Allerdings stellt dies eine überaus umfangreiche Aufgabe für die Wirtschaftsprüfungsgesellschaften dar, die mit einem erheblichen Kosten- und Zeitaufwand verbunden ist.

(c) Datenschutz

Das BDSG schützt das Persönlichkeitsrecht des Einzelnen. Daten, die im Zusammenhang mit natürlichen Personen stehen, sind personenbezogene Daten im Sinne von § 3 I BDSG und damit von den Regelungen des BDSG erfasst.

Im Rahmen der Registrierung beim PCAOB hat die betreffende Wirtschaftsprüfungspraxis eine Reihe von personenbezogenen Daten zu übermitteln. In der Weitergabe der Daten ist eine Datenverarbeitung im Sinne von § 4 III S. 1 BDSG zu sehen. Dies bedeutet gem. § 3 IV S. 2 Nr. 3 BDSG die Bekanntgabe personenbezogener Daten in der Weise, dass sie an einen Dritten weitergegeben werden oder im Rahmen einer Untersuchung diesem bekannt werden. Abzustellen ist hier auf die Inspektionsberechtigung und die damit verbundenen Auskunfts- und Einsichtsrechte des

⁹⁹ *Ibid.*, 1054 (1057).

¹⁰⁰ Zum Beispiel bestimmt § 325 I HGB, dass unter anderem der Jahresabschluss zusammen mit dem Bestätigungsvermerk oder dem Vermerk über dessen Versagung zum Handelsregister einzureichen ist.

¹⁰¹ *Hilber/Hartung*, BB 2003, 1054 (1057).

¹⁰² *Ibid.*, 1054 (1058).

¹⁰³ *Ibid.*, 1054 (1057).

PCAOB bei der registrierten Wirtschaftsprüfungsgesellschaft. Die Übermittlung der Daten ist dabei nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig.

Betroffene natürliche Personen müssen gem. § 4 I BDSG der Erhebung, Verarbeitung und Nutzung ihrer Daten zugestimmt haben. Allerdings kann die Erlaubnis auch aus dem BDSG selbst oder aus anderen Rechtsvorschriften folgen.

Für die Zulässigkeit der Übermittlung von Daten an das PCAOB besteht die Möglichkeit zur Einholung der schriftlichen Einwilligung jeder einzelnen betroffenen natürlichen Person. Eine pauschale Zustimmung genügt nicht. Für die Wirksamkeit der Einwilligung ist es gem. § 4a I BDSG u.a. erforderlich, dass sie aus freien Stücken abgegeben wird und dass sie hinsichtlich des Zwecks bestimmt genug formuliert ist. Daraus ergibt sich, dass bei einer Änderung des Zwecks die Nutzung oder Verarbeitung der Daten einer erneuten Einwilligung bedarf.

Für die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ist vor allem der enorme Aufwand der Einwilligungseinholung problematisch, da jede einzelne natürliche Person daraufhin angesprochen werden muss, während bei der Verschwiegenheitspflicht nur der Mandant, das heißt in der Regel die juristische Person gefragt ist.

Fraglich ist, ob eventuell ein berechtigtes Interesse der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft an der Offenlegung gegenüber dem PCAOB die Weitergabe rechtfertigt. Ein berechtigtes Interesse kann angenommen werden, da die betroffene Wirtschaftsprüfungspraxis die Registrierung anstrebt, um die Jahresabschlüsse von in den USA börsennotierten Unternehmen zu prüfen. Weiterhin ist es das Ziel des PCAOB, mittels umfangreicher Informationen eine effektive Qualitätskontrolle zu gewährleisten. Liegt dabei allerdings eine massive Verletzung der Vertraulichkeitsinteressen des Betroffenen vor, so kann die Weitergabe nicht mehr durch das oben genannte Interesse der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft gerechtfertigt werden. Handelt es sich allerdings um Informationen, die tatsächlich öffentlich zugänglich sind, so bestehen hier keine datenschutzrechtlichen Bedenken.¹⁰⁴

Durch die Übermittlung der Daten an eine US-Behörde, dem PCAOB, ist hier eine Besonderheit gegeben. Im Ergebnis erfolgt ein Datentransfer in ein Drittland. Eine Entscheidung der Europäischen Kommission vom 26. Juli 2000¹⁰⁵ hat allerdings festgestellt, dass das Datenschutzniveau in den USA nicht ausreichend gewährleistet ist. Insofern ist die Übermittlung der Daten an das PCAOB nur bei Vorliegen bestimmter Ausnahmen zulässig, die in § 4c I BDSG aufgeführt sind. Demzufolge ist die Weitergabe zulässig, sofern z.B.

- eine wirksame Einwilligung des Betroffenen vorliegt (Nr. 1),
- durch den Transfer wichtige öffentliche Interessen geschützt werden (Nr. 4) oder
- die Übermittlung für die Wahrung lebenswichtiger Interessen des Betroffenen erforderlich ist (Nr. 5 1. Alt.).

In der Registrierung bei der US-Berufsaufsichtsbehörde kann keine Rechtfertigung des Datentransfers mittels öffentlichen Interesses gesehen werden, da deutsche

¹⁰⁴ *Ibid.*, 1054 (1059).

¹⁰⁵ Entscheidung der Europäischen Kommission 2000/520/EWG, ABl. EG Nr. L 215/4 vom 25. August 2000.

Revisionsgesellschaften bereits einer effektiven Qualitätskontrolle und Aufsicht in Deutschland unterliegen.¹⁰⁶

Stützt man die Datenübermittlung auf die Einwilligung der Betroffenen, so ist zu beachten, dass die Wirtschaftsprüfungsgesellschaften, die eine Registrierung beim PCAOB anstreben, zusätzlich eine Einwilligung für den Datentransfer in das Ausland gem. § 4c I Nr. 1 BDSG benötigen. Zudem wird bei Einwilligungen von Arbeitnehmern der Revisionsgesellschaft und des geprüften Unternehmens vermutet, dass sie nicht aus freien Stücken geleistet werden, sondern eher einem faktischen Zwang unterliegen.¹⁰⁷

Im Ergebnis werden Wirtschaftsprüfungsgesellschaften, die eine Registrierung anstreben oder diese beibehalten wollen, auch im Bereich des Datenschutzes mit rechtlichen Problemen und Rechtsunsicherheiten konfrontiert. Damit werden wie auch bei der Verschwiegenheit des Wirtschaftsprüfers erhöhte Anforderungen an die sich registrierenden und registrierten Prüfungsunternehmen gestellt.

Durch die bereits angesprochene Conflict of Law-Regelung werden nicht US-amerikanische Prüfungsgesellschaften von einigen Angabepflichten entlastet. In diesem Zusammenhang sind z.B. die Auflistungspflicht von assoziierten Berufsangehörigen enger gefasst sowie die anzugebenden Zivil-, Straf- und Verwaltungsverfahren in großem Maße eingegrenzt, da dies gegen nationale Vorschriften verstoßen würde. Große Prüfungsgesellschaften, wie *PwC* und *KPMG* wurden bereits beim PCAOB registriert. In ihrem Antrag haben sie ihre Kooperation mit dem PCAOB deutlich gemacht. Allerdings haben diese Prüfungsgesellschaften entsprechende Erklärungen abgelehnt, deren Erbringung mit dem deutschen Recht unvereinbar wären.¹⁰⁸

(5) Disziplinarische Maßnahmen

Durch die Registrierung unterliegen die betreffenden Revisionsgesellschaften der Regelung der Sec. 105 SOA, die investigative und disziplinarische Maßnahmen des PCAOB enthält. Werden dem PCAOB „mögliche Verstöße der registrierten Abschlussprüfer gegen Prüfungsstandards bzw. -regelungen“¹⁰⁹ bekannt, so können auf der Grundlage des SOA weitere Untersuchungen eingeleitet werden.

Verweigert ein Prüfungsunternehmen die Kooperation mit dem PCAOB, so kann ihm die Registrierung entzogen werden. Die Mitarbeit des betroffenen Prüfungsunternehmens kann allerdings nur innerhalb bestimmter Grenzen, die bereits erläutert wurden, durchgesetzt werden.

Für die Verstöße gegen die Regelungen des SOA und gegen US-Berufsgrundsätze kann bei einem einmaligen fahrlässigen Handeln dem betroffenen Wirtschaftsprüfer der zeitweise oder auch endgültige Ausschluss von seiner beruflichen Tätigkeit bei einer registrierten Wirtschaftsprüfungsgesellschaft drohen. Gemäß Sec. 105 (c)(4)(D)

¹⁰⁶ *Hilbert/Hartung*, BB 2003, 1054 (1060)

¹⁰⁷ *Ibid.*, 1054 (1059).

¹⁰⁸ *PwC* Deutsche Revision beim PCAOB registriert vom 3. Juni 2004, erhältlich im Internet: <<http://www.pwc.com/extweb/ncpressrelease.nsf/docid/E3355F0EBD27FE4A80256EA8005F2C6>> und *KPMG* Deutschland vom PCAOB anerkannt vom 18. März 2004, erhältlich im Internet: <http://www.kpmg.de/about/press_office/8366.htm> (beide besucht am 15. Mai 2005).

¹⁰⁹ *Emmerich/Schaum*, WPg 2003, 677 (684).

SOA kann zudem eine Geldstrafe bis zu \$ 100.000 bei einer natürlichen Person und bis zu \$ 2.000.000 bei einer juristischen Person verhängt werden.

Im Falle des vorsätzlichen Handelns oder bei wiederholt fahrlässigem Verhalten kann die Registrierung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zeitweise oder endgültig aufgehoben, deren Tätigkeiten vorübergehend oder ganz beschränkt oder eine Geldstrafe festgesetzt werden.¹¹⁰ Bei natürlichen Personen beträgt diese gem. Sec. 105 (c)(4)(D) SOA \$ 750.000 und bei einer juristischen Person \$ 15.000.000.

Vergleicht man die deutschen Regelungen mit denen des US-amerikanischen Rechts hinsichtlich der Verstöße bei der Ausübung der Prüfungstätigkeit, so fällt das Strafmaß nach dem SOA wesentlich höher aus.

Nach dem deutschen Recht wird die Verletzung der Berichtspflicht durch eine unrichtige Berichterstattung, durch das Verschweigen erheblicher Umstände oder durch die Erteilung eines unrichtigen Bestätigungsvermerks gem. § 332 I HGB mit einer Geldstrafe oder einer Freiheitsstrafe von drei Jahren, in besonders schweren Fällen gem. § 332 II HGB mit bis zu fünf Jahren belegt. Bei einer Verletzung der Geheimhaltungspflicht droht eine Geldstrafe oder eine Freiheitsstrafe von einem bzw. zwei Jahren.

Werden Bücher vorsätzlich gefälscht, geändert oder auch vernichtet, so kann gem. Sec. 802 (a) SOA eine Geldstrafe oder eine Freiheitsstrafe von 20 Jahren verhängt werden.¹¹¹ Vergleichbar ist diese Regelung mit der in § 332 HGB enthaltenen Verletzung der Berichtspflicht. Allerdings unterliegt das betreffende Wirtschaftsprüfungsunternehmen nach dem SOA einem weitaus höheren Strafmaß.

Inwiefern diese Sanktionen, insbesondere die Erteilung von Berufsverboten, in Deutschland durchsetzbar sind, ist noch nicht geklärt.¹¹²

3. Die Regelungen zur Unabhängigkeit des Wirtschaftsprüfers

a) Überblick

Die Sec. 201 bis 209 SOA stellen „neue weitreichende Unabhängigkeitsanforderungen“¹¹³ an die registrierungspflichtigen deutschen Wirtschaftsprüfer. Diese unterliegen direkt den Regelungen des SOA und den darauf basierenden Ausführungsbestimmungen der SEC.¹¹⁴ Allerdings sind davon auch solche Firmen betroffen, die lediglich Vorarbeiten erbringen. Aus diesem Grund ist es gem. Sec. 208 (b) SOA registrierten Prüfungsunternehmen untersagt, Prüfungen vorzunehmen, wenn sie selbst oder verbundene Personen diese Unabhängigkeitsregeln nicht befolgen.

¹¹⁰ Lanfermann/Maul, DB 2002, 1725 (1728).

¹¹¹ Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“, BB 2004, 2399 (2405).

¹¹² Werner/Schmitt, Wirtschaftsprüfung und Bilanzierung vom 11. Februar 2004, erhältlich im Internet: <http://www.fb3-fh-frankfurt.de/fachschaft/downloads/Skripte/wire_spa_soa.pdf> (besucht am 17. Mai 2005).

¹¹³ Ferlings/Lanfermann, DB 2002, 2117 (2119).

¹¹⁴ Vgl. etwa SEC, Final Rule: Strengthening the Commission's Requirements regarding Auditor Independence, erhältlich im Internet: <<http://www.sec.gov/rules/final/33-8183.htm>> (besucht am 5. Mai 2005).

Die Befreiungen von Regelungen, die mit Prüfungen unvereinbare sonstige Tätigkeiten enthalten, sind im Einzelfall zwar möglich, müssen aber dem öffentlichen Interesse und dem Anlegerschutz dienen.¹¹⁵

Durch die am 28. Januar 2003 verabschiedete Verordnung der SEC¹¹⁶ zur Unabhängigkeit des Wirtschaftsprüfers wurden die Sec. 201-206 SOA umgesetzt. Folgende Schwerpunkte sind in der Verordnung enthalten:

- die Erbringung von Nichtprüfungsleistungen an Mandanten (Sec. 201 und 202 SOA),
- die Berichterstattung an das Audit Committee (Sec. 204 SOA),
- die Interne Rotation der für das Mandat zuständigen Prüfungspartner (Sec. 203 SOA) und
- der Mitarbeiterwechsel zum Prüfungsmandanten (damit verbunden die so genannte Cooling-Off-Periode, Sec. 206 SOA).

Die genannten Regelungen haben direkte Auswirkungen auf (deutsche) Prüfungsunternehmen, die der Registrierungspflicht beim PCAOB unterliegen.

Ausländische – im betrachteten Fall deutsche – Wirtschaftsprüfungsgesellschaften haben ebenfalls die deutschen Regelungen, wie etwa § 319a und § 319 HGB zu beachten. Die Verabschiedung des SOA beeinflusste die Modifizierung des § 319 HGB und die Neueinführung des § 319a HGB, die im Rahmen des Bilanzrechtsreformgesetzes geändert bzw. eingefügt wurden.¹¹⁷ Letztere Regelung enthält spezifische Ausschlussgründe für Abschlussprüfer eines Unternehmens, das einen organisierten Markt im Sinne des § 2 V WpHG in Anspruch nimmt, und ist damit *lex specialis* gegenüber § 319 HGB. Die Regelungen des § 319 a HGB sind strenger ausgestaltet, da kapitalmarktorientierte Unternehmen regelmäßig in einem besonderen öffentlichen Interesse stehen.

Damit ist festzustellen, dass sich die Regelungen des SOA und die auf ihm basierenden Ausführungsbestimmungen nicht nur direkt auf die registrierungspflichtigen Prüfungsunternehmen auswirken, die die Vorschriften unmittelbar zu beachten haben. Aufgrund der Initiative ausländischer Regierungen, wie der Bundesregierung,¹¹⁸ gehen von dem SOA ebenfalls indirekte Wirkungen auch auf deutsche Wirtschaftsprüfungsgesellschaften aus, die nicht der Registrierungspflicht beim PCAOB unterliegen.

b) Erbringung von Nichtprüfungsleistungen (Non-audit services)

(1) Überblick

In den 1990er Jahren zeigte sich bei großen renommierten Wirtschaftsprüfungsgesellschaften ein starker Trend hin zu nicht-prüfungsrelevanten Dienstleistungen,

¹¹⁵ Kersting, ZIP 2003, 233 (236).

¹¹⁶ SEC, Final Rule, Release No. 33-8183.

¹¹⁷ Ring, WPg 2005, 197 (198).

¹¹⁸ Bilanzrechtsreformgesetz im Rahmen des 10-Punkte-Programms zur Stärkung der Unternehmensintegrität und des Anlegerschutzes vom 25. Februar 2003. Vgl. etwa *BMJ*, Pressemitteilung, Bundestag verabschiedet Bilanzrechtsreformgesetz und Bilanzkontrollgesetz, erhältlich im Internet: <www.bmj.bund.de> (besucht am 28. August 2005).

wie etwa die Personal- und die Steuerberatung. Im direkten Vergleich zu den prüfungsfremden Dienstleistungen fielen bei einigen US-Unternehmen die prüfungsrelevanten Tätigkeiten deutlich geringer aus. Somit lag die Gefahr von Interessenkonflikten besonders nahe.¹¹⁹

Sec. 201 SOA enthält die prüfungsfremden Dienstleistungen, die dem Abschlussprüfer ausdrücklich verboten sind. Im Wesentlichen werden dadurch die Unabhängigkeit des Abschlussprüfers gegenüber dem Management des Unternehmens sowie die Trennung von Beratungsleistungen und Abschlussprüfungen angestrebt. Damit soll die Qualität der Prüfungstätigkeit und die Glaubwürdigkeit der Audit Reports erhöht werden. Eine Übersicht zu den in Sec. 201 SOA aufgeführten Nichtprüfungsleistungen ist in Abbildung 2 im Anhang dargestellt.

Die Nichtprüfungsleistungen werden durch die Ausführungsbestimmungen der SEC¹²⁰ konkretisiert, wobei die auf der Grundlage des SOA erlassenen Vorschriften auf den folgenden drei Grundprinzipien beruhen:

- Dem Prüfer ist die Beurteilung seiner eigenen Arbeit verboten (Selbstprüfungsverbot).
- Der Prüfer darf keine Aufgaben des Managements übernehmen.
- Der Prüfer darf nicht die Interessen seines Mandanten vertreten.¹²¹

Das PCAOB kann allerdings auch weitere Dienstleistungen durch entsprechende Regelungen für unzulässig erklären.¹²²

Bestimmte nichtzulässige Dienstleistungen dürfen nach der o.g. Final Rule der SEC in Ausnahmefällen erbracht werden.¹²³ Dabei muss allerdings gewährleistet sein, dass die Ergebnisse der Dienstleistungen nicht letztendlich der Prüfung desselben Abschlussprüfers unterliegen.¹²⁴

Sollen sonstige Nichtprüfungsleistungen erbracht werden, die nicht bereits durch das PCAOB untersagt sind, so sind diese nur zulässig, soweit sie vorab durch das Audit Committee des Emittenten genehmigt wurden.¹²⁵ Zu nennen ist etwa die Erbringung von Steuerberatungsleistungen, die an diese Zustimmung gebunden ist. Das Audit Committee muss dabei allerdings untersuchen, ob die Tätigkeit eher auf das Aufzeigen von Steuervermeidungsstrategien abzielt, denen es an Grundlagen in der US-Gesetzgebung fehlt.¹²⁶

Im Hinblick auf die gem. SOA verbotenen Nichtprüfungsleistungen enthalten § 319 und § 319a HGB vergleichbare Vorschriften. So ist zum Beispiel die Mitwirkung an der Buchführung oder der Aufstellung des Jahresabschlusses, die Unterstützung der Durchführung der Internen Revision oder auch die Beteiligung an der Entwicklung, Einrichtung und Einführung von Rechnungslegungsinformationssystemen verboten, soweit diese Tätigkeiten nicht nur von untergeordneter Bedeutung sind. Es handelt sich dabei um Regelbeispiele, bei denen die Besorgnis der Befangenheit des

¹¹⁹ Steck, Die Regulierung der U.S. Wirtschaftsprüfung nach Enron, erhältlich im Internet: <www.chinapolitik.de/studien/regem/regem_no12.pdf> (besucht am 31. August 2005).

¹²⁰ SEC, Final Rule, Release No. 33-8183.

¹²¹ *Gemeinsame Stellungnahme von WPK und IDW*, File No. S7-49-02, WPg 2003, 234 (234).

¹²² *Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“*, BB 2004, 2399 (2404).

¹²³ SEC, Final Rule, Release No. 33-8183.

¹²⁴ *Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“*, BB 2004, 2399 (2404).

¹²⁵ *Lanfermann/Maul*, DB 2002, 1725 (1726).

¹²⁶ *Emmerich/Schaum*, WPg 2003, 677 (689).

Abschlussprüfers unwiderleglich vermutet wird. Damit soll vermieden werden, dass der Abschlussprüfer im Rahmen der Abschlussprüfung die Ergebnisse seiner eigenen zuvor erbrachten Dienstleistungen prüfen muss (Selbstprüfungsverbot).¹²⁷

Auch nach § 319a I S. 1 Nr. 2 2. Alt. ist die Erbringung von Steuerberatungsleistungen zunächst zulässig. Diese Tätigkeiten dürfen dann nicht mehr erbracht werden, wenn sie sich auf die Darstellung der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage in dem zu prüfenden Jahresabschluss gestaltend auswirken und nicht nur von untergeordneter Bedeutung sind.

(2) Konsequenzen der Verbote für bestimmte Nichtprüfungsleistungen

Die generellen Verbote der in Sec. 201 SOA genannten Nichtprüfungsleistungen gehen allerdings sehr weit und lassen dabei die Umstände des Unternehmens unberücksichtigt. Dabei ist es dem zu prüfenden Unternehmen nicht möglich, „von den unternehmensspezifischen Kenntnissen und der Erfahrung des Abschlussprüfers“¹²⁸ zu profitieren. Dadurch entstehen zusätzliche Kosten, da der Auftrag an einen Dritten vergeben werden muss, der sich zunächst mit den Unternehmensdaten auseinandersetzen muss, bevor er sein Konzept zur Auftrags Erfüllung entwickeln kann. Hierdurch entstehen zusätzlich Such- und Einarbeitungskosten.

c) Die Berichterstattung an den Prüfungsausschuss

Das Audit Committee hat eine besondere Rolle bei der Überwachung der Erstellung und Prüfung des Abschlusses. Auch bei der Wahrung der Unabhängigkeit des Abschlussprüfers gegenüber dem Management kommt dies zum Ausdruck, z.B. wie bereits oben erwähnt durch die Vorabgenehmigung bestimmter Nichtprüfungsleistungen. Nach deutschem Recht fällt diese Aufgabe dem Aufsichtsrat beziehungsweise dem von ihm gebildeten Prüfungsausschuss zu.¹²⁹

Gem. Sec. 204 SOA ist es die Aufgabe des Abschlussprüfers, dem Audit Committee alle kritischen bilanzpolitischen Maßnahmen des Mandanten, die Ausnutzung von Wahlrechten, die Bilanzierungsweise bei alternativen Abbildungsmöglichkeiten in der Rechnungslegung und bei der Finanzberichterstattung, die nach US-GAAP möglich sind, mitzuteilen.¹³⁰

¹²⁷ Zypries, Vertrauen in die Kapitalmärkte muss wieder hergestellt werden vom 15. Juni 2004, erhältlich im Internet: <<http://bundesjustizministerium.com>> (besucht 13. September 2005).

¹²⁸ KPMG, Audit Committee Newsletter vom 31. März 2004, erhältlich im Internet: <http://www.auditcommittee.ch/Newsletter_Maerz04_Deutsch.pdf> (besucht am 16. Mai 2005).

¹²⁹ Hütten, BB 2003, 2223 (2223).

¹³⁰ Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“, BB 2004, 2399 (2405).

d) *Die Interne Rotation*

Lange Geschäftsbeziehungen,¹³¹ die die gegenseitige Loyalität des Abschlussprüfers und seines Mandanten förderten, sollten durch verschiedene Rotationsmodelle durchbrochen werden. Ziel ist es, Betriebsblindheit und eine zu große Vertrautheit zwischen dem Abschlussprüfer und seinem Mandanten zu vermeiden.¹³²

Zur Diskussion stand unter anderem eine externe Rotation, die einen Wechsel der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft selbst bedeutet. Diese wurde allerdings nach Durchführung einer Studie durch das General Accounting Office (GAO)¹³³ abgelehnt.¹³⁴

Allerdings wurde die interne Prüferrotation der für das Mandat zuständigen (ausländischen) Prüfungspartner als eine weitere Unabhängigkeitsanforderung in Sec. 203 SOA festgeschrieben. Der Partner, der über die primäre Prüfungsverantwortung (lead audit partner) für das Mandat verfügt und der Partner, der für den internen Review der Prüfung zuständig ist (concurring partner), müssen fünf Jahre (time-out period) aussetzen, wenn sie in jedem der vorangegangenen fünf Jahre Prüfungsleistungen für denselben SEC-registrierten Mandanten erbracht haben.

Die Ausführungsbestimmungen der SEC¹³⁵ gehen allerdings noch weiter. Danach haben Partner, die weder lead audit partner noch concurring partner sind, „einen Rotationszyklus von sieben Jahren und eine Time-Out-Periode von zwei Jahren zu beachten“¹³⁶. Davon betroffen sind auch Prüfungspartner, die als lead audit partner bei einer Tochtergesellschaft tätig sind, „deren Vermögenswerte oder Umsatzerlöse mindestens 20% der konsolidierten Vermögenswerte oder Umsatzerlöse des SEC-registrierten Mandanten ausmachen“¹³⁷.

Für die Berechnung des Rotationszeitraumes werden die Tätigkeiten vor dem Inkrafttreten dieser Regeln berücksichtigt. Dies gilt nicht für ausländische bzw. deutsche Verantwortliche sowie andere Prüfungspartner. Bei ihnen sind die Regelungen für das erste Geschäftsjahr, das nach dem 6. Juni 2003 beginnt, d.h. nach dem Zeitpunkt des Inkrafttretens, anzuwenden. Frühere Tätigkeiten werden demzufolge bei der Berechnung des Rotationszeitraumes nicht mit einbezogen.¹³⁸

Die deutsche Vorschrift des § 319a I Nr. 4 HGB¹³⁹ beinhaltet einen Rotationszeitraum von sieben Jahren und eine Time-Out-Period von drei Jahren. Die Pflicht

¹³¹ GAO, Selected Large Public Company Views on Audit Firms, Quality, Independence, and Choice, erhältlich im Internet: <www.gao.gov/new.items/d031158.pdf> (besucht am 12. September 2005).

¹³² KPMG, Edit Value – Das Wirtschaftsmagazin von KPMG/Frühjahr 2004, erhältlich im Internet <www.kpmg.de/library/pdf/040514_Edit_Value_01_2004_de.pdf> (besucht am 12. September 2005).

¹³³ GAO Required Study on the Potential Effects of Mandatory Audit Firm Rotation, erhältlich im Internet: <www.gao.gov/news.items/d04216.pdf> (besucht am 12. September 2005).

¹³⁴ Fröhlich, GAO: Required Study on the Potential Effects of Mandatory Audit Firm Rotation – Studie zur externen Prüferrotation, erhältlich im Internet: <[www.ey.com/global/download.nsf/Austria/froehlich_rwz_0104/\\$file/RWZ_01_04.pdf](http://www.ey.com/global/download.nsf/Austria/froehlich_rwz_0104/$file/RWZ_01_04.pdf)> (besucht am 12. September 2005).

¹³⁵ SEC, Final Rule, Release No. 33-8183.

¹³⁶ Schmidt, BB 2003, 779 (785).

¹³⁷ Emmerich/Schaum, WPg 2003, 677 (689).

¹³⁸ Ibid., 677 (690).

¹³⁹ § 319a HGB wurde durch das Bilanzrechtsreformgesetz, das ab dem 1. Januar 2005 gilt, im Rahmen des 10-Punkte-Programms zur Stärkung der Unternehmensintegrität und des Anlegerschutzes vom 25. Februar 2003 eingefügt. § 319 HGB wurde in diesem Zusammenhang geändert. Vgl. et-

zur internen Rotation bezieht der deutsche Gesetzgeber nicht auf die Personen, mit denen der Wirtschaftsprüfer seinen Beruf gemeinsam ausübt.¹⁴⁰ Insofern ist diese Regelung vergleichbar mit § 319 III Nr. 6 HGB a.F., wonach nur der verantwortliche Prüfer der internen Rotationspflicht unterliegt.¹⁴¹ Der Vergleich mit den Regelungen des SOA zeigt, dass die Anforderungen im Gegensatz zu den deutschen Vorschriften wesentlich strenger sind, da danach schon eine frühere Partnerrotation erforderlich ist. Weiterhin entfalten die Vorschriften bezogen auf andere an der Prüfung beteiligte Prüfer einen größeren Anwendungsbereich. Betroffene deutsche Wirtschaftsprüfungsgesellschaften müssen infolge dessen die Erbringung ihrer Leistungen an deutsche US-Emittenten einschränken.¹⁴²

e) *Die Cooling-Off-Period*

Angestellte eines Prüfungsunternehmens, die zuvor Mitglieder des Prüfungsteams waren, und die nun bestimmte Positionen im Management des Mandanten bekleiden wollen, müssen grundsätzlich eine einjährige so genannte Cooling-Off-Periode einhalten. Dabei handelt es sich um Stellen, die während der Finanzberichterstattung im Zusammenhang mit einer Überwachungsfunktion stehen. Der Einfluss des wechselnden Mitglieds des Prüfungsteams auf den Inhalt des Jahresabschlusses oder die Finanzberichterstattung an die SEC oder auf Personen, welche die in die Finanzberichterstattung eingehenden Informationen bearbeiten, soll durch diese „Abkühlphase“ ausgeschaltet werden. Danach muss die Jahresabschlussprüfung des nach dem Wechsel folgenden Jahres abgeschlossen sein. Tritt der Wechsel des betroffenen Mitarbeiters früher ein, so gilt seine Unabhängigkeit als nicht mehr gewahrt.¹⁴³

Im deutschen Recht ist keine entsprechende Regelung enthalten. In § 319a I S. 2 i.V.m. § 319 III Nr. 2 HGB ist nur der umgekehrte Fall geregelt, d.h. der Wechsel vom Prüfungsmandanten zur Prüfungsgesellschaft. Insofern finden auf deutsche Prüfungsgesellschaften, die der SEC-Verordnung unterliegen, die zusätzlichen Vorschriften der Final Rule der SEC Anwendung.

D. Fazit

Dieser Beitrag hat gezeigt, dass sich die Geltung des SOA neben US-Prüfungsgesellschaften und US-amerikanischen Unternehmen auch auf ausländische Prüfungsgesellschaften und auf ausländische Unternehmen mit einer US-amerikanischen Börsennotierung erstreckt. Den zuletzt genannten ausländischen Unternehmen, zu denen auch zahlreiche deutsche Unternehmen zählen, werden jedoch in den Ausführungsbestimmungen der SEC an verschiedenen Stellen Erleichterungen zugestanden. Diese dienen vor allem der Vermeidung von Konflikten mit den nationalen Rechtssystemen der Nicht-US-Unternehmen. Damit soll eine Abwendung der

wa Bundestag verabschiedet Bilanzrechtsreformgesetz und Bilanzkontrollgesetz, erhältlich im Internet: <www.bmj.bund.de> (besucht am 28. August 2005).

¹⁴⁰ Ring, WPg 2005, 197 (201).

¹⁴¹ Marten/Quick/Ruhnke, Wirtschaftsprüfung, 126.

¹⁴² Lanfermann/Maul, DB 2002, 1725 (1727).

¹⁴³ Emmerich/Schaum, WPg 2003, 677 (685).

ausländischen Unternehmen vom US-Kapitalmarkt verhindert werden. Diese wäre zu befürchten, weil die Umsetzung der einzelnen Bestimmungen des SOA einen erheblichen Mehraufwand bei den ausländischen Unternehmen verursacht.

Damit die deutschen Unternehmen weiterhin den Zugang zum US-Kapitalmarkt haben, müssen sie u.a. ihre interne Unternehmensstruktur (z.B. Aufsichtsratszusammensetzung) entsprechend anpassen. Zudem müssen sie komplexe IT-Systeme für interne Kontrollzwecke implementieren, wofür der Vorstandsvorsitzende und der Finanzvorstand nunmehr die persönliche Verantwortung tragen.

Auch die deutschen Prüfungsgesellschaften müssen sich auf die Bestimmungen des SOA einstellen, wenn sie sich beim PCAOB registrieren lassen wollen. Dies ist notwendig, um die an US-amerikanischen Börsen notierten Unternehmen prüfen zu können. Doch auch hierfür gibt es vereinzelt Erleichterungsbestimmungen. Mehraufwand haben aber diese Unternehmen genauso.

Insgesamt dient der SOA der Sicherung der Unternehmenserhaltung und damit auch dem Kapitalmarkt, obgleich manche Bestimmungen aus deutscher Sicht unter Umständen zu tief greifend erscheinen.

ANHANG

Abbildung 1: Übersicht über die Bestimmungen des SOA

Abschnitt	Oberthema (Originaltext)	Erläuterung
I	Public Company Accounting Oversight Board (PCAOB)	Festlegung von Organisation und Aufgabenbereichen des Aufsichtsgremiums über die Rechnungslegung der in den USA gelisteten Unternehmen.
II	Auditor Independence	Bestimmungen zur Unabhängigkeit der Wirtschaftsprüfer einschließlich verbotener Dienstleistungen, die der Abschlussprüfer nicht erbringen darf.
III	Corporate Responsibility	Erläuterungen und Erweiterung der Verantwortlichkeiten der einzelnen Unternehmen wie z.B. die Vorschriften zur Errichtung eines Audit Committees oder Disclosure Controls and Procedures für interne und externe Berichterstattung (Section 302).
IV	Enhanced Financial Disclosures	Festlegung von erweiterten Veröffentlichungspflichten für Finanzinformationen einschließlich des Management's Report on Internal Control Over Financial Reporting (Section 404), das die Einrichtung und Pflege eines internen Kontrollsystems für die Finanzberichterstattung erfordert.
V	Analyst Conflicts of Interests	Vorschriften zur Verhinderung von Interessenkonflikten bei Finanzanalysten.
VI	Commission Resources and Authority	Einzelregelungen bezüglich Finanzierung und Befugnissen der SEC.
VII	Studies and Reports	Festlegung der Themen, zu denen US-Behörden Studien und Berichte zu erstellen haben.
VIII	Corporate and Criminal Fraud Accountability	Regelungen zu Informantenschutz (Fraud) und erweiterten Aufbewahrungspflichten für Dokumente.
IX	White-Collar Crime Penalty Enhancements	Verschärfung der strafrechtlichen Bestimmungen bei unrichtiger eidesstattlicher Bestätigung.

X	Corporate Tax Returns	Festlegung zur Unterzeichnung der Steuererklärung durch den CEO.
XI	Corporate Fraud Accountability	Bestimmungen zur Verantwortlichkeit der Geschäftsleitung im Falle von Unregelmäßigkeiten.

Quelle: PwC (Hrsg.), *Der Sarbanes-Oxley Act*, 14 f.

Abbildung 2: Verbotene prüfungsfremde Dienstleistungen nach Sec. 201 SOA

Originaltext	Übersetzung / Erläuterung
Bookkeeping or other services related to the accounting records or financial statements of the audit client	Buchführung oder weitere Dienstleistung, die im Zusammenhang mit dem Rechnungswesen oder der Erstellung des Jahresabschlusses stehen. Vor allem werden Dienstleistungen ausgeschlossen, die sich auf die Aufbereitung von abschlussrelevanten Daten beziehen.
Financial information systems design and implementation	Entwicklung und Implementierung von Finanzinformationssystemen, insbesondere durch eine Beratungsabteilung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft. Nicht verboten sind jedoch projektbegleitende Prüfungen.
Actuarial Services	Versicherungsmathematische Dienstleistungen sind untersagt.
Internal audit outsourcing services	Outsourcing der Internen Revision an den Wirtschaftsprüfer. Dienstleistungen für die Interne Revision sind jedoch zulässig.
Management functions and human resources	Der Abschlussprüfer darf keine Managementaufgaben und Personaldienstleistungen für das zu prüfende Unternehmen übernehmen.
Broker or dealer, investment adviser or investment banking services	Makler- und Händlertätigkeiten, Investmentberatung und Bankdienstleistungen dürfen nicht erbracht werden.
Appraisals or valuation services, fairness opinions, or contribution-in-kind-reports	Bewertungs- und Schätzungsdienstleistungen, Fairness Opinions oder Gutachten zur Bewertung von Sacheinlagen. Nicht verboten ist jedoch die Überprüfung von Schätzungen und Bewertungen des Kunden durch eigene Spezialisten des Abschlussprüfers.
Legal and expert services unrelated to the audit	Rechtsberatung und Dienstleistungen eines Sachverständigen ohne Zusammenhang zur Prüfung sind nicht erlaubt.

Quelle: PwC (Hrsg.), *Der Sarbanes-Oxley Act*, 17.

SCHRIFTTUM

- Arbeitskreis „Externe und Interne Überwachung der Unternehmung“ der Schmalenbachgesellschaft für Betriebswirtschaft e. V.*, Betriebs-Berater 2004, 2399-2407.
- Emmerich, Gerhard/Schaum, Wolfgang*, Auswirkungen des Sarbanes-Oxley Act auf deutsche Abschlussprüfer, Die Wirtschaftsprüfung 2003, 677-691.
- Ferlings, Josef/Lanfermann, Georg*, Unabhängigkeit von deutschen Abschlussprüfern nach Verabschiedung des Sarbanes-Oxley Acts, Der Betrieb 2002, 2117-2122.
- Gemeinsame Stellungnahme von IDW und WPK: PCAOB Rulemaking Docket Matter No. 001 Proposal: Registration System for Public Accounting Firms*, Die Wirtschaftsprüfung 2003, 440-443.
- File No. S7-49-02: Proposed Rule: Strengthening the Commission's Requirements Regarding Auditor Independence, Die Wirtschaftsprüfung 2003, 234-238.
- Gruson, Michael/Kubicek, Matthias*, Der Sarbanes-Oxley Act, Corporate Governance und das deutsche Aktienrecht (Teil I), Die Aktiengesellschaft 2003, 337-352.
- Der Sarbanes-Oxley Act, Corporate Governance und das deutsche Aktienrecht (Teil II), Die Aktiengesellschaft 2003, 393-406.
- Heininger, Klaus*, Neue Anforderungen an Berufsaufsicht und Qualitätskontrolle durch das Abschlussprüferaufsichtsgesetz (APAG), Der Betrieb 2004, 1737-1741.
- Hilber, Marc/Hartung, Jürgen*, Auswirkungen des Sarbanes-Oxley Act auf deutsche WP-Gesellschaften: Konflikte mit der Verschwiegenheitspflicht der Wirtschaftsprüfer und dem Datenschutzrecht, Betriebs-Berater 2003, 1054-1060.
- Hütten, Christoph/Strohmann, Hilke*, Umsetzung des Sarbanes-Oxley Acts in die Unternehmenspraxis, Betriebsberater 2003, 2223-2227.
- Lanfermann, Georg/Maul, Silja*, Auswirkungen des Sarbanes-Oxley Acts in Deutschland, Der Betrieb 2002, 1725-1732.
- SEC-Ausführungsregeln zum Sarbanes-Oxley Act, Auswirkungen auf Rechnungslegung und Abschlussprüfung europäischer Unternehmen, Der Betrieb 2003, 349-355.
- Lenz, Hansrudi*, Sarbanes-Oxley Act of 2002 – Abschied von der Selbstregulierung der Wirtschaftsprüfer in den USA, Betriebs-Berater 2002, 2270-2275.
- Kersting, Christian*, Auswirkungen des Sarbanes-Oxley-Gesetzes in Deutschland: Können deutsche Unternehmen das Gesetz befolgen?, Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 2003, 233-242.
- Knipper, Herrmann-Josef*, Geteilte Welt, US-Börsenaufsicht geht auf Europäer zu, Handelsblatt Nr. 20 vom 28. Januar 2005, 6.
- Marten, Kai-Uwe/Köhler, Annette G.*, Umbruch im Peer-Review-System – Deutscher Status quo und der Sarbanes-Oxley Act of 2002, Die Wirtschaftsprüfung 2003, 10-17.
- Vertrauen durch öffentliche Aufsicht – Die Abschlussprüferaufsichtskommission als Kernelement der WPO Novellierung, Die Wirtschaftsprüfung 2005, 145-152.
- Marten, Kai-Uwe/Quick, Reiner/Ruhnke, Klaus*, Wirtschaftsprüfung, 2. Auflage, Stuttgart 2003.
- Menzies, Christof*, Sarbanes-Oxley Act, 1. Auflage, Stuttgart 2004.

- Merkel*, Georg, Auswirkungen des Sarbanes-Oxley Acts auf die Rechnungslegung in der Schweiz, *Der Schweizer Treuhänder* 2003, 1045-1054.
- Niehus*, Rudolf J., Buchbesprechung zu dem Buch von Meyer, Stefani: Die externe Qualitätskontrolle im Berufsstand der Wirtschaftsprüfer, *Die Wirtschaftsprüfung* 2005, 316-317.
- Ring*, Harald, Gesetzliche Neuregelungen der Unabhängigkeit des Abschlussprüfers, *Die Wirtschaftsprüfung* 2005, 197-202.
- Schildbach*, Thomas, Der Richtlinienvorschlag der EU-Kommission vom 17. Februar 2004 zur Prüfung von Jahres- und Konzernabschluß – Weichenstellung für das Enforcement in Europa, *Betriebswirtschaftliche Forschung und Praxis* 2004, 252-267.
- Schmidt*, Manfred, Die 8. EU-Richtlinie: Anlass für einer verstärkte Regulierung der Berufsausübung des Wirtschaftsprüfers?, *Die Wirtschaftsprüfung*, 203-206.
- Schmidt*, Stefan, Neue Anforderungen an die Unabhängigkeit des Abschlussprüfers: SEC-Verordnung im Vergleich mit den Empfehlungen der EU-Kommission und den Plänen der Bundesregierung, *Betriebsberater* 2003, 779-787.
- Stefani*, Ulrike, Spiele zu Dritt, oder: Fördern die Neuregelungen des Sarbanes-Oxley Act die Unabhängigkeit des Abschlussprüfers?, *Die Unternehmung* 2003, 471-496.
- Stefani*, Ulrike/*Gabor*, Günther, Externe Qualitätskontrolle in der Wirtschaftsprüfung, *Der Schweizer Treuhänder* 2004, 407-414.

Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht
(bis Heft 13 erschienen unter dem Titel: Arbeitspapiere aus dem
Institut für Wirtschaftsrecht – ISSN 1619-5388)

ISSN 1612-1368

Bislang erschienene Hefte

- Heft 1 Wiebe-Katrin Boie, Der Handel mit Emissionsrechten in der EG/EU – Neue Rechtssetzungsinitiative der EG-Kommission, März 2002, ISBN 3-86010-639-2
- Heft 2 Susanne Rudisch, Die institutionelle Struktur der Welthandelsorganisation (WTO): Reformüberlegungen, April 2002, ISBN 3-86010-646-5
- Heft 3 Jost Delbrück, Das Staatsbild im Zeitalter wirtschaftsrechtlicher Globalisierung, Juli 2002, ISBN 3-86010-654-6
- Heft 4 Christian Tietje, Die historische Entwicklung der rechtlichen Disziplinierung technischer Handelshemmnisse im GATT 1947 und in der WTO-Rechtsordnung, August 2002, ISBN 3-86010-655-4
- Heft 5 Ludwig Gramlich, Das französische Asbestverbot vor der WTO, August 2002, ISBN 3-86010-653-8
- Heft 6 Sebastian Wolf, Regulative Maßnahmen zum Schutz vor gentechnisch veränderten Organismen und Welthandelsrecht, September 2002, ISBN 3-86010-658-9
- Heft 7 Bernhard Kluttig/Karsten Nowrot, Der „Bipartisan Trade Promotion Authority Act of 2002“ – Implikationen für die Doha-Runde der WTO, September 2002, ISBN 3-86010-659-7
- Heft 8 Karsten Nowrot, Verfassungsrechtlicher Eigentumsschutz von Internet-Domains, Oktober 2002, ISBN 3-86010-664-3
- Heft 9 Martin Winkler, Der Treibhausgas-Emissionsrechtehandel im Umweltvölkerrecht, November 2002, ISBN 3-86010-665-1
- Heft 10 Christian Tietje, Grundstrukturen und aktuelle Entwicklungen des Rechts der Beilegung internationaler Investitionsstreitigkeiten, Januar 2003, ISBN 3-86010-671-6
- Heft 11 Gerhard Kraft/Manfred Jäger/Anja Dreiling, Abwehrmaßnahmen gegen feindliche Übernahmen im Spiegel rechtspolitischer Diskussion und ökonomischer Sinnhaftigkeit, Februar 2003, ISBN 3-86010-647-0
- Heft 12 Bernhard Kluttig, Welthandelsrecht und Umweltschutz – Kohärenz statt Konkurrenz, März 2003, ISBN 3-86010-680-5

- Heft 13 Gerhard Kraft, Das Corporate Governance-Leitbild des deutschen Unternehmenssteuerrechts: Bestandsaufnahme – Kritik – Reformbedarf, April 2003, ISBN 3-86010-682-1
- Heft 14 Karsten Nowrot/Yvonne Wardin, Liberalisierung der Wasserversorgung in der WTO-Rechtsordnung – Die Verwirklichung des Menschenrechts auf Wasser als Aufgabe einer transnationalen Verantwortungsgemeinschaft, Juni 2003, ISBN 3-86010-686-4
- Heft 15 Alexander Böhmer/Guido Glania, The Doha Development Round: Reintegrating Business Interests into the Agenda – WTO Negotiations from a German Industry Perspective, Juni 2003, ISBN 3-86010-687-2
- Heft 16 Dieter Schneider, „Freimütige, lustige und ernsthafte, jedoch vernunft- und gesetzmäßige Gedanken“ (Thomasius) über die Entwicklung der Lehre vom gerechten Preis und fair value, Juli 2003, ISBN 3-86010-696-1
- Heft 17 Andy Ruzik, Die Anwendung von Europarecht durch Schiedsgerichte, August 2003, ISBN 3-86010-697-X
- Heft 18 Michael Slonina, Gesundheitsschutz contra geistiges Eigentum? Aktuelle Probleme des TRIPS-Übereinkommens, August 2003, ISBN 3-86010-698-8
- Heft 19 Lorenz Schomerus, Die Uruguay-Runde: Erfahrungen eines Chef-Unterhändlers, September 2003, ISBN 3-86010-704-6
- Heft 20 Michael Slonina, Durchbruch im Spannungsverhältnis TRIPS and Health: Die WTO-Entscheidung zu Exporten unter Zwangslizenzen, September 2003, ISBN 3-86010-705-4
- Heft 21 Karsten Nowrot, Die UN-Norms on the Responsibility of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights – Gelungener Beitrag zur transnationalen Rechtsverwirklichung oder das Ende des Global Compact?, September 2003, ISBN 3-86010-706-2
- Heft 22 Gerhard Kraft/Ronald Krenzel, Economic Analysis of Tax Law – Current and Past Research Investigated from a German Tax Perspective, Oktober 2003, ISBN 3-86010-715-1
- Heft 23 Ingeborg Fogt Bergby, Grundlagen und aktuelle Entwicklungen im Streitbeilegungsrecht nach dem Energiechartavertrag aus norwegischer Perspektive, November 2003, ISBN 3-86010-719-4
- Heft 24 Lilian Habermann/Holger Pietzsch, Individualrechtsschutz im EG-Antidumpingrecht: Grundlagen und aktuelle Entwicklungen, Februar 2004, ISBN 3-86010-722-4
- Heft 25 Matthias Hornberg, Corporate Governance: The Combined Code 1998 as a Standard for Directors' Duties, März 2004, ISBN 3-86010-724-0

- Heft 26 Christian Tietje, Current Developments under the WTO Agreement on Subsidies and Countervailing Measures as an Example for the Functional Unity of Domestic and International Trade Law, März 2004, ISBN 3-86010-726-7
- Heft 27 Henning Jessen, Zollpräferenzen für Entwicklungsländer: WTO-rechtliche Anforderungen an Selektivität und Konditionalität – Die GSP-Entscheidung des WTO Panel und Appellate Body, Mai 2004, ISBN 3-86010-730-5
- Heft 28 Tillmann Rudolf Braun, Investment Protection under WTO Law – New Developments in the Aftermath of Cancún, Mai 2004, ISBN 3-86010-731-3
- Heft 29 Juliane Thieme, Latente Steuern – Der Einfluss internationaler Bilanzierungsvorschriften auf die Rechnungslegung in Deutschland, Juni 2004, ISBN 3-86010-733-X
- Heft 30 Bernhard Kluttig, Die Klagebefugnis Privater gegen EU-Rechtsakte in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes: Und die Hoffnung stirbt zuletzt..., September 2004, ISBN 3-86010-746-1
- Heft 31 Ulrich Immenga, Internationales Wettbewerbsrecht: Unilateralismus, Bilateralismus, Multilateralismus, Oktober 2004, ISBN 3-86010-748-8
- Heft 32 Horst G. Krenzler, Die Uruguay Runde aus Sicht der Europäischen Union, Oktober 2004, ISBN 3-86010-749-6
- Heft 33 Karsten Nowrot, Global Governance and International Law, November 2004, ISBN 3-86010-750-X
- Heft 34 Ulrich Beyer/Carsten Oehme/Friederike Karmrodt, Der Einfluss der Europäischen Grundrechtecharta auf die Verfahrensgarantien im Unionsrecht, November 2004, ISBN 3-86010-755-0
- Heft 35 Frank Rieger/Johannes Jester/ Michael Sturm, Das Europäische Kartellverfahren: Rechte und Stellung der Beteiligten nach Inkrafttreten der VO 1/03, Dezember 2004, ISBN 3-86010-764-X
- Heft 36 Kay Wissenbach, Systemwechsel im europäischen Kartellrecht: Dezentralisierte Rechtsanwendung in transnationalen Wettbewerbsbeziehungen durch die VO 1/03, Februar 2005, ISBN 3-86010-766-6
- Heft 37 Christian Tietje, Die Argentinien-Krise aus rechtlicher Sicht: Staatsanleihen und Staateninsolvenz, Februar 2005, ISBN 3-86010-770-4
- Heft 38 Matthias Bickel, Die Argentinien-Krise aus ökonomischer Sicht: Herausforderungen an Finanzsystem und Kapitalmarkt, März 2005, ISBN 3-86010-772-0

- Heft 39 Nicole Steinat, *Comply or Explain – Die Akzeptanz von Corporate Governance Kodizes in Deutschland und Großbritannien*, April 2005, ISBN 3-86010-774-7
- Heft 40 Karoline Robra, *Welthandelsrechtliche Aspekte der internationalen Besteuerung aus europäischer Perspektive*, Mai 2005, ISBN 3-86010-782-8
- Heft 41 Jan Bron, *Grenzüberschreitende Verschmelzung von Kapitalgesellschaften in der EG*, Juli 2005, ISBN 3-86010-791-7
- Heft 42 Christian Tietje/Sebastian Wolf, *REACH Registration of Imported Substances – Compatibility with WTO Rules*, July 2005, ISBN 3-86010-793-3
- Heft 43 Claudia Decker, *The Tension between Political and Legal Interests in Trade Disputes: The Case of the TEP Steering Group*, August 2005, ISBN 3-86010-796-8
- Heft 44 Christian Tietje (Hrsg.), *Der Beitritt Russlands zur Welthandelsorganisation (WTO)*, August 2005, ISBN 3-86010-798-4
- Heft 45 Wang Heng, *Analyzing the New Amendments of China's Foreign Trade Act and its Consequent Ramifications: Changes and Challenges*, September 2005, ISBN 3-86010-802-6
- Heft 46 James Bacchus, *Chains Across the Rhine*, October 2005, ISBN 3-86010-803-4
- Heft 47 Karsten Nowrot, *The New Governance Structure of the Global Compact – Transforming a "Learning Network" into a Federalized and Parliamentarized Transnational Regulatory Regime*, November 2005, ISBN 3-86010-806-9
- Heft 48 Christian Tietje, *Probleme der Liberalisierung des internationalen Dienstleistungshandels – Stärken und Schwächen des GATS*, November 2005, ISBN 3-86010-808-5
- Heft 49 Katja Moritz/ Marco Gesse, *Die Auswirkungen des Sarbanes-Oxley Acts auf deutsche Unternehmen*, Dezember 2005, ISBN 3-86010-813-1