

Austrian Financial Reporting Advisory Committee
(AFRAC)
z.H. Herrn Prof. Mag. Dr. Romuald Bertl
Per Email: office@frac.at

Unser Zeichen MK
Sachbearbeiter Dr. Markus Knotek
Telefon +43-1-81173-252
eMail knotek@ksw.or.at
Datum 06.09.2023

Kommentierung des Entwurfs von AFRAC 40

Sehr geehrter Herr Prof. Bertl,

wir bedanken uns für die Einladung zur Kommentierung des Entwurfs der *Stellungnahme AFRAC 40 – Bilanzierung hybrider Finanzinstrumente beim Emittenten (UGB)* vom Juli 2023. Dieser Einladung kommt die KSW mit diesem Schreiben gerne nach. Die Erarbeitung dieser Stellungnahme erfolgte durch eine Arbeitsgruppe des Fachsenats für Unternehmensberichterstattung unseres Instituts für Facharbeit.

Der Entwurf zu AFRAC 40 befasst sich mit einem uE sehr komplexen Themenbereich, was nicht zuletzt auch der internationalen Erfahrung entspricht. Beispielsweise zeigt die *Project History* für das inhaltlich vergleichbare IASB Projekt *Financial Instruments with Characteristics of Equity (FICE)* eine bisherige Projektlaufzeit von mehr als zehn Jahren (Projektstart 2012).

Die Kommentierung stellt aus diesem Grund und auch aufgrund der relativ kurzen Kommentierungsfrist unsere grundsätzlichen Anmerkungen dar, die wir gerne noch tiefergehend mit der zuständigen Arbeitsgruppe des AFRAC diskutieren.

Mit freundlichen Grüßen

Mag. Gerhard Marterbauer
(Vorsitzender des Fachsenats für
Unternehmensberichterstattung)

Dr. Gerald Klement LL.M.
(Kammerdirektor)

Elektronisch gefertigt

Anlage

Kommentierung des Entwurfs

Anlage – Kommentierung des Entwurfs

Ablöse von KFS/RL 13 durch AFRAC 40

Einleitend halten wir fest, dass mit KFS/RL 13 (zuletzt angepasst im Juni 2016) „Bilanzierung von Genussrechten und von Hybridkapital“ ein in der Praxis seit vielen Jahren bewährtes Regelwerk zum gegenständlichen Themenbereich besteht. Uns liegen derzeit keine Informationen über gesetzliche Änderungen oder sonstige relevante Umstände vor, die eine dringende inhaltliche Überarbeitung von KFS/RL 13 erforderlich machen. Falls AFRAC dennoch eine Übernahme dieses Themenbereiches in eine AFRAC-Stellungnahme durchführen will, liegt dazu uE keinesfalls das Erfordernis einer möglichst raschen Fertigstellung vor. Soweit AFRAC 40 in der Folge Änderungen gegenüber den bisherigen Regelungen festlegt, sollten diese in den Erläuterungen zur Stellungnahme ausführlich begründet werden.

Wir empfehlen, für diesen sehr komplexen und für viele Unternehmen relevanten Themenbereich ausreichend Zeit für eine tiefgehende Analyse und Diskussion vorzusehen. Dies auch vor dem Hintergrund der internationalen Entwicklung. Das IASB arbeitet bereits seit mehr als zehn Jahren am Projekt *Financial Instruments with Characteristics of Equity (FICE)* und hat für das vierte Quartal 2023 die Veröffentlichung eines Entwurfs angekündigt.

Der im Entwurf zu AFRAC 40 behandelte Themenbereich umfasst auch eine wesentliche gesellschaftsrechtliche Komponente. Aus diesem Grund empfehlen wir die Einbeziehung von fachkundigen Personen aus dem Gesellschaftsrecht in die weiteren Beratungen.

Auch wenn die österreichische Regelung aufgrund des bestehenden Rechtsrahmens auf den nationalen Grundlagen aufbauen muss, sollte sie sich uE soweit zulässig an den IFRS orientieren, um Unterschiede zwischen den Rechnungslegungsmethoden und damit administrativen Aufwand und Erklärungsbedarf zu minimieren.

Zielsetzung und Anwendungsbereich

Der Anwendungsbereich von AFRAC 40 ist enger gefasst als jener von KFS/RL 13. So geht der Entwurf zu AFRAC 40 weder auf die erfolgswirksame Vereinnahmung von hybriden Finanzinstrumenten noch auf die Bilanzierung beim Hybridkapitalinhaber oder auf die Behandlung im Konzern ein. Dies widerspricht der Zielsetzung der Übernahme des KFS/RL 13 durch AFRAC 40, weil die in AFRAC 40 nicht behandelten Sachverhalte weiterhin einer Regelung bedürfen und KFS/RL 13 teilweise in Kraft bleiben müsste. Alternativ wäre eine Regelung dieser Themenbereiche in einer anderen AFRAC-Stellungnahme erforderlich.

Ebenfalls nicht in AFRAC 40, sondern in AFRAC 15 ist die Bilanzierung von Wandelschuldverschreibungen geregelt. Diese Einschränkungen des Anwendungsbereichs sollten jedenfalls nicht in den Erläuterungen „versteckt“ werden, sondern klar im Haupttext zum Ausdruck gebracht werden.

Ergänzend ist zu erwähnen, dass die Erläuterungen zu Rz 1 ausführen, dass die speziellen Vorschriften für Kreditinstitute in AFRAC 23 „unberührt“ bleiben. AFRAC 23 verweist allerdings in Rz 4 auf KFS/RL 13. Daher ist eine (zumindest redaktionelle) Überarbeitung von AFRAC 23 erforderlich.

Insgesamt ist nicht nachvollziehbar, warum einzelne Themen im Entwurf ausgenommen oder eingeschränkt wurden. Wir schlagen daher vor, den Anwendungsbereich der AFRAC Stellungnahme nochmals zu überdenken und jedenfalls die getroffene Schlussfolgerung in den Erläuterungen entsprechend zu begründen.

Definitionen

AFRAC 40 geht in Rz 5 (auch aufgrund des sehr eingeschränkten Anwendungsbereichs) davon aus, dass Instrumente *in ihrer Gesamtheit* entweder als Fremdkapital oder als Eigenkapital einzuordnen sind, ohne diese Vorgangsweise näher zu analysieren oder zu begründen. In der internationalen Rechnungslegung (IAS 32.28 ff) ist für hybride Finanzinstrumente zu untersuchen, ob *Teile* des Instruments Fremdkapital- und andere Teile Eigenkapitalcharakter aufweisen. So wäre es z.B. bei einem partiari-schen Darlehen denkbar, den verpflichtenden Rückzahlungsbetrag des Darlehens als Verbindlichkeitskomponente zu erfassen, während die gewinnabhängige Verzinsung als Eigenkapitalkomponente klassifiziert werden könnte. Ob dies tatsächlich auch nach UGB erfolgen soll, wäre uE näher zu untersuchen. Die AFRAC-Stellungnahme sollte jedenfalls eine ausreichende Begründung für die getroffene Schlussfolgerung enthalten.

Der Entwurf zu AFRAC 40 verwendet neben dem Begriff „Hybride Finanzinstrumente“ in der Überschrift von AFRAC 40 auch „Hybrides Finanzkapital“ (Rz 17 und Erläuterungen zu Rz 18 (2)(b)) und „Hybrides Finanzierungskapital“ (Erläuterungen zu Rz 21). Wir schlagen vor, durchgehend einen einheitlichen Begriff zu verwenden.

Darüber hinaus ist der im Rahmen der Stellungnahme verwendete Begriff „gegen Ausschüttungen besonders geschützte Eigenkapitalbestandteile“ gesetzlich nicht definiert und sollte auch in Abschnitt 2.1. Definitionen aufgenommen werden. Derzeit erfolgt lediglich eine kurze (von KFS/RL 13 übernommene) Definition in den Erläuterungen zu Rz 14.

Kriterien für die Qualifikation als Eigenkapital

Die Ausführungen im Entwurf zu AFRAC 40 zeigen einerseits die Bemühungen, die bisherigen Regelungen des KFS/RL 13 (teilweise wortgetreu) zu übernehmen. Andererseits stellt der Entwurf neben dem Kriterium der Nachrangigkeit nunmehr ausschließlich auf das Kriterium der Kapitalerhaltung (Kapitalerhaltung bei Vergütung und Kapitalerhaltung bei Rückzahlung) ab. Dies würde – bei Einhaltung der Kriterien Nachrangigkeit und Kapitalerhaltung – auch eine Befristung der Kapitalüberlassung und damit die vertragliche Vereinbarung eines Rückzahlungszeitpunktes ermöglichen. Dieses Konzept halten wir aus folgenden Gründen für unzureichend:

- Auch wenn eine vertragliche Vereinbarung erforderlich ist, dass im Fall einer Rückzahlung das formelle Eigenkapital nach Rückzahlung zumindest der Summe der gegen Ausschüttungen besonders geschützten Eigenkapitalbestandteile entsprechen muss (Kapitalerhaltungsgrundsatz), besteht eine vertragliche Rückzahlungsverpflichtung des bilanzierenden Unternehmens. Bei Erfüllung des Kapitalerhaltungsgrundsatzes (z.B. Vorliegen ausreichender freier Rücklagen) kann sich das Unternehmen daher der vertraglich vereinbarten Rückzahlungsverpflichtung nicht entziehen, d.h. es liegt nicht in der Entscheidungsmacht des Unternehmens bzw. seiner Gesellschafter, ob eine Rückzahlung erfolgt oder nicht.

- Dies unterscheidet sich uE vom Kapitalschutz bei formellem Eigenkapital, weil eine Rückführung von formellem Eigenkapital ohne entsprechende Willensbildung auf Gesellschafterebene beim bilanzierenden Unternehmen nicht vorgesehen ist. Dies gilt auch für die in den Erläuterungen zu Rz (14) zitierte Möglichkeit der Kapitalrückführung durch Erwerb eigener Aktien, weil auch für diese Kapitalrückführung mit Ausnahme weniger Sonderfälle die Ermächtigung der Hauptversammlung vorliegen muss. Entscheidend ist uE daher jedenfalls die *Dispositionsbefugnis der Gesellschafter* über die Rückführung des Kapitals (vgl. § 65 AktG).
- Für den Ausweis als Eigenkapital sollte uE darüber hinaus vorausgesetzt werden, dass die Rückführung des Hybridkapitals ausschließlich auf Basis festgestellter Jahresabschlüsse erfolgt. Nur dadurch ist sichergestellt bzw. lässt sich belegen, dass die Rückführung auch im ausschüttbaren Bilanzgewinn gedeckt ist (bzw. ein solcher hätte dargestellt werden können). Dies entspricht dem Regelfall der Überführung von ungebundenem Eigenkapital in die Gesellschaftersphäre.
- Diese Vorgangsweise ist uE mit jener bei Vorzugsaktien vergleichbar: Auch in diesem Fall entsteht ein aus dem Vorzug resultierender schuldrechtlicher Zahlungsanspruch erst mit dem Gewinnverwendungsbeschluss durch die Hauptversammlung. Ein Vorzugsaktionär ist auch nur dann bei der Gewinnverteilung bevorzugt zu behandeln, wenn ein zu verteiler Bilanzgewinn tatsächlich vorhanden ist (vgl. *Schopper* in *Artmann/Karollus*, AktG I (2018) § 12a Rz 9). Ob ein zu verteiler Bilanzgewinn tatsächlich vorhanden ist, muss jedoch zunächst im Rahmen eines (Halb-)Jahresabschlusses festgestellt werden.

Grundsätzlich wären uE für eine Einstufung von Hybridkapital als Eigenkapital folgende zwei Möglichkeiten näher zu untersuchen:

- Die der Kapitalüberlassung zugrunde liegende Vereinbarung sieht keine Fälligkeit/Fristigkeit für das überlassene Kapital vor

oder

- die Rückführung des Kapitals steht in der Dispositionsbefugnis der Gesellschafter. Im Ergebnis wird der Hybridkapitalgeber so gestellt wie ein anderer substanzbeteiligter Gesellschafter, dem ein Anspruch auf Zahlung ebenfalls nur im Rahmen des Kapitalerhaltungsgrundsatzes und bei entsprechender Beschlussfassung zusteht.

Allgemein könnte man daher für eine Qualifikation als Eigenkapital nicht unbedingt die Frage der Befristung als relevant ansehen, sondern die Frage, ob das zur Verfügung gestellte Kapital vertraglich im Unternehmen als Risikokapital dient und von Investoren nicht zurückverlangt werden kann. D.h. das Unternehmen hätte keine Verpflichtung zu einer Rückführung an die Investoren.

Zusammengefasst stimmen wir damit zwar der Aussage zu, dass für eine Qualifikation als Eigenkapital das Hybridkapital nicht notwendigerweise langfristig im Unternehmen gebunden sein muss. Allerdings muss die Rückführung – sowohl als Vergütung als auch als Kapitalrückzahlung – denselben Anforderungen wie für formelles Eigenkapital unterliegen.

Wie in Rz 23 klar ausgeführt, müssen allfällige Vergütungen uE jedenfalls über die Gewinn- und Verlustrechnung und den Bilanzgewinn dargestellt werden. Rz 14, wonach Vergütungen aus ungebundenem Eigenkapitalbestandteilen geleistet werden können, *sofern sie als ein ausschüttbarer Bilanzgewinn*

dargestellt werden könnten, ist dazu missverständlich formuliert. Wir schlagen vor, Rz 14 entsprechend klarzustellen.

Ausweis und Angaben als Eigenkapital / Ausweis und Angaben als Verbindlichkeit

Rz 27 Satz 2 sieht vor, dass – sofern für ein möglichst getreues Bild der Finanzlage erforderlich – für ein als Verbindlichkeit klassifiziertes hybrides Finanzinstrument auch ein Ausweis als gesonderter Hauptposten nach dem Eigenkapital „in Betracht kommt“. Abgesehen davon, dass dies eine unbestimmte Regelung darstellt, sehen wir einen solchen Ausweis als nicht zielführend an. Der Ausweis suggeriert, dass die zugrunde liegende Finanzierung zwischen Eigen- und Fremdkapital steht, was aber bei einer Qualifikation als Fremdkapital eindeutig nicht der Fall ist.

Weiters schlagen wir vor, die Aussage in den Erläuterungen zu Rz 21, dass allfällige Emissionskosten von hybridem Finanzierungskapital als Finanzierungsaufwand zu behandeln sind, bereits im Haupttext zu treffen.

Zuletzt wird in Rz 30 darauf eingegangen, dass ein Verlustanteil, der zu keiner Kürzung der Rückzahlungsverpflichtung führt, sondern lediglich in zukünftigen Gewinnjahren gegen Vergütung aufgerechnet wird, bei Wesentlichkeit gemäß § 238 Abs 1 Z 10 UGB im Anhang anzugeben ist, ohne auf das Verhältnis zur Angabepflicht gemäß § 237 Abs 1 Z 2 UGB einzugehen. Die wichtigste Anhangangabe iZm dem Bestehen von Genussscheinen/-rechten etc (§ 238 Abs 1 Z 5 UGB) wird demgegenüber nicht erwähnt. Diese wäre jedenfalls noch in die Stellungnahme aufzunehmen.

Erstmalige Anwendung

Nach Rz 34 des Entwurfs soll sich die Anwendbarkeit der Stellungnahme auf solche hybriden Finanzinstrumente beschränken, die nach dem 31. Dezember 2023 begeben werden. Für hybride Finanzinstrumente, die vor Inkrafttreten der Stellungnahme begeben wurden, wird die Anwendung der Stellungnahme lediglich empfohlen. Der Entwurf enthält keine Begründung für diese Schlussfolgerungen.

Wir schlagen vor, diese Übergangsregelung im Lichte der folgenden Argumente nochmals zu hinterfragen:

- Für eine unterschiedliche Behandlung von „Altfällen“ und „Neufällen“ besteht uE keine ausreichende Grundlage. Das AFRAC kann lediglich die bestehende Rechtslage interpretieren, was in der Folge sowohl für Altfälle als auch für Neufälle gleichermaßen gelten muss. Für eine unterschiedliche Behandlung bräuchte es uE eine gesetzliche Regelung, die aber mangels Gesetzgebungskompetenz nicht durch AFRAC geschaffen werden kann.
- Wir halten es für das Verständnis der Bilanzadressaten abträglich, wenn hybride Finanzinstrumente mit gleichen vertraglichen Eigenschaften über einen potenziell langen Zeitraum unterschiedlich in unternehmensrechtlichen Jahresabschlüssen abgebildet werden. Die Offenlegung im Anhang, für welche Instrumente eine abweichende Behandlung vorgenommen wird, kann uE diesen Nachteil nicht ausgleichen.

Die Schlussfolgerung zur Regelung für die erstmalige Anwendung sollte jedenfalls in den Erläuterungen transparent begründet werden.

