

Rechnungslegung und Demokratie

Professor Dr. Peter M. Huber, München

Inhalt

I. Einleitung	1
II. Globalisierung der Rechnungslegung	2
1. Der Modernisierungsdruck	2
a) Internationale Entwicklungen	3
b) Entwicklung der unionalen Rechtssetzung	4
c) Deutsche Reaktionen	5
2. Das IASB als demokratisch nicht legitimierte Gremium	5
III. Globalisierung der Rechnungslegung im Clinch mit der	6
Demokratie	6
1. Die demokratische Relevanz der IFRS	6
a) Wesentlichkeit der IFRS	6
b) Normative Bestätigung ausreichend?	7
2. Die Direktionskraft des nationalen Demokratieprinzips	9
a) Europäisierung und Internationalisierung	10
b) Staatsmodernisierung und Flucht ins Privatrecht	11
3. Geringe Direktionskraft des unionalen Demokratieprinzips	13
a) Diffuser Regelungsgehalt	13
b) Elemente einer (gemein-)europäischen Demokratie	14
IV. Folgerungen	16
1. Steuernde Rezeption	17
2. Weiterer Handlungsbedarf	18

I. Einleitung

Am 21. November 2007 hat die EU-Kommission die VO (EG) Nr. 1358/2007 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1725/2003 der Kommission betreffend die Übernahme bestimmter internationaler Rechnungslegungsstandards in Überein-

stimmung mit der Verordnung (EG) Nr. 1606/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf den „International Financial Reporting Standard (IFRS) 8 erlassen.¹ In Art. 1 wird bestimmt, dass der „International Financial Reporting Standard (IFRS) 8 Geschäftssegmente“ in die VO (EG) Nr. 1725/2003 übernommen wird, und in Art. 2, dass jedes Unternehmen IFRS 8 spätestens mit Beginn des Geschäftsjahres 2009 anzuwenden hat.²

Die internationalen Rechnungslegungsstandards haben aber auch das nationale Bilanzrecht längst erreicht. Seit 20. 1. 2007 gilt § 315a HGB, der für sog. Mutterunternehmen die deutschen Bilanzregeln zugunsten der in der EG (VO) Nr. 1606/2002 übernommenen IFRS zurück nimmt. Nun plant der Gesetzgeber ein Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz (BilMoG) mit einem neuen § 264e HGB, der unter der Überschrift „Jahresabschluss nach internationalen Rechnungslegungsstandards“ vorsieht, dass Kapitalgesellschaften den Jahresabschluss auch nach den gemäß der VO (EG) Nr. 1606/2002³ übernommenen IFRS in ihrer jeweils geltenden Fassung aufstellen dürfen. Auch in anderen Regelungen tauchen die IFRS auf.

II. Globalisierung der Rechnungslegung

1. Der Modernisierungsdruck

Der globale Siegeszug der IFRS wird von der Fachwelt, von Wirtschaftsprüfern und Rechtsanwälten durchwegs positiv konnotiert⁴ – allenfalls mit Blick auf den Mittelstand gibt es die Mahnung zu einer gewissen Zurückhaltung, die beim Gesetzgeber auch auf fruchtbaren Boden zu fallen scheint. Grundsätzliche Kritik ist

¹ Früher bereits VO/EG Nr. 2237/2004, Abl. EU 2004 Nr. L 393/1 betreffend IAS 32.

² VO (EG) Nr. 1358/2007 der Kommission vom 21. 11. 2007, Abl. EU 2007 Nr. L 304/9.

³ Abl. EU 2002 Nr. L 243/1.

⁴ *M. Schiessl*, Unternehmensfinanzierung und Internationale Rechnungslegung im deutschen Mittelstand, ZHR 170 (2006), 522 ff.

die Ausnahme und kommt eher von Außenseitern wie dem ein oder anderen Staatsrechtslehrer.⁵

Die Unterwerfung unter die IFRS, so scheint es, ist ein Naturgesetz. Diesen Eindruck mag man auch gewinnen, wenn man die Begründung zum Referentenentwurf für ein BilMoG zur Hand nimmt, das die Übernahme der IFRS erleichtern will. Dort heißt es:

„Die bisherigen Entwicklungen auf internationaler und europäischer Ebene lassen auf der einen Seite erkennen, dass sich die Rechnungslegung gegenwärtig in einem durch die Globalisierung ausgelösten fortschreitenden Internationalisierungsprozess befindet. Folge ist, dass jedenfalls international tätige Unternehmen, gleichgültig ob kapitalmarktorientiert oder nicht, faktisch zur Rechnungslegung nach international akzeptierten Standards gezwungen sein werden, um ihre Wettbewerbsfähigkeit aufrecht zu erhalten und gleichberechtigt am internationalen Geschäftsverkehr teilnehmen zu können“.⁶

a) Internationale Entwicklungen

Unter der Stichwort „internationale Entwicklungen“ heißt es dort, dass die Rechnungslegung von den IFRS und den United States-Generally Accepted Accounting Principles (US-GAAP) geprägt sei. Bereits im Jahr 2002 hätten das für die Erarbeitung der US-GAAP zuständige Financial Accounting Standards Board (FASB) und das für die Erarbeitung der IFRS zuständige International Accounting Standards Board (IASB) in dem sog. „Norwalk Agreement“ das Ziel formuliert, die IFRS und die US GAAP zu verbessern und Differenzen zwischen den Standards zu beseitigen. In diesem Zusammenhang stehe auch die Ende April 2007 unterschriebene Rahmenvereinbarung zwischen der EU und den USA, in der sich beide zur gegenseitigen Anerkennung der IFRS und der US-GAAP ohne das Erfordernis einer Überleitungsrechnung verpflichten.

⁵ *J. Hellermann*, Private Standardsetzung im Bilanzrecht – öffentlich-rechtlich gesehen, NZG 2000, 1097 ff.

⁶ Begründung Referentenentwurf BilMoG, Umdr. S. 58 ff.

b) Entwicklung der unionalen Rechtssetzung

Auf europäischer Ebene reichten die Bestrebungen einer Harmonisierung der Rechnungslegung bis in das Jahr 1978 zurück. Sie hätten zwar in der sog. Bilanzrichtlinie (RiL 78/660/EWG), der Konzernbilanzrichtlinie (RiL 83/349/EWG), der Bankbilanzrichtlinie (RiL 86/635/EWG) und in der Versicherungsbilanzrichtlinie (RiL 91/674/EWG) ihren Niederschlag gefunden, eine effektive Harmonisierung aber nicht bewirken können, weil sie so gestaltet sind, dass sie den Mitgliedstaaten von einer informationsorientierten Bilanzierung nach angloamerikanischem Vorbild bis zu der kontinentaleuropäischen Bilanzierungstradition mit einer starken Betonung des Vorsichtsprinzips alle Umsetzungsvarianten erlauben. Die letztgenannte Variante sei in Deutschland 1985 auch mit dem der Umsetzung der Bilanzrichtlinie dienenden Bilanzrichtliniengesetz (BiRiLiG) gewählt worden.⁷

Mittlerweile hat die EU freilich eine grundlegende Kehrtwende vollzogen. In der Erkenntnis, dass weltweit akzeptierte und ein hohes Maß an Information enthaltende Rechnungslegungsvorschriften unabdingbare Voraussetzung für den Aufbau eines integrierten und reibungslos funktionierenden Kapitalmarkts sind, wurden die konzernrechnungslegungspflichtigen Unternehmen, deren Wertpapiere in einem Mitgliedstaat zum Handel an einem organisierten Markt zugelassen sind (kapitalmarktorientierte Unternehmen), 2002 im Wege der sog. IAS – Verordnung⁸ verpflichtet, ihren Konzernabschluss für am oder nach dem 1. Januar 2005 beginnende Geschäftsjahre nach IFRS aufzustellen. Das betraf zunächst etwa 7000 kapitalmarktorientierte Unternehmen in den Mitgliedstaaten. Darüber hinaus können die Mitgliedstaaten gestatten oder vorschreiben, dass kapitalmarktorientierte Unternehmen auch ihre Jahresabschlüsse und nicht kapitalmarktorientierte Unternehmen ihre Konzernabschlüsse und/oder ihre Jahresabschlüsse nach IFRS aufstellen. Durch eine Öffnung der Bilanzrichtlinie, der Konzernbilanzrichtlinie, der Bankbilanzrichtlinie und der Versicherungsbilanz-

⁷ BGBl. I 1985, 2355.

⁸ VO (EG) Nr. 1606/2002 ... betreffend internationale Rechnungslegungsstandards, ABl. EG 2002 Nr. L 243 S. 1.

richtlinie soll den Mitgliedstaaten darüber hinaus eine moderate Annäherung ihres nationalen Bilanzrechts an die IFRS ermöglicht werden. In diesem Kontext stehen die Fair-Value Richtlinie (RiL 2001/65/EG), die sog. Modernisierungsrichtlinie (RiL 2003/51/EG), die Abänderungsrichtlinie und die Abschlussprüferrichtlinie.

c) Deutsche Reaktionen

In Deutschland wurde den internationalen und europäischen Entwicklungen mit dem Bilanzrechtsreformgesetz (BilReG) vom 10. Dezember 2004 (BGBl. I S. 3166) Rechnung getragen. Der im Wege des BilReG in das HGB aufgenommene § 315a ergänzt die IAS-Verordnung und bildet zusammen mit dieser die Rechtsgrundlage für die Konzernrechnungslegung nach IFRS. Im Kern erlaubt er allen konzernrechnungslegungspflichtigen Unternehmen, den Konzernabschluss mit befreiender Wirkung nach Maßgabe der IFRS aufzustellen. Darüber hinaus eröffnet § 325 Abs. 3a HGB Kapitalgesellschaften die Möglichkeit, einen IFRS-Einzelabschluss zum Gegenstand der Offenlegung zu machen und sich so dem Publikum besonders nachdrücklich als Unternehmen mit internationaler Prägung zu präsentieren.

2. Das IASB als demokratisch nicht legitimierte Gremium

Die IFRS, die für den Erfolg eines international operierenden Unternehmens offenbar von ausschlaggebender Bedeutung sind, werden freilich nicht durch den demokratisch legitimierte Gesetzgeber auf Bundes- oder Landesebene erlassen, und auch nicht durch die zuständigen Organe der EU, sondern durch das „International Accounting Standards Board“ (IASB). Dabei handelt es sich um eine privatrechtliche Organisation mit Sitz in London, die 1973 von Berufsverbänden der sich mit der Rechnungslegung und Prüfung befassenden Berufe gegründet wor-

den ist.⁹ Sie wird getragen von der „International Accounting Standards Committee (IASC) Foundation“, einer gemeinnützigen Gesellschaft nach dem Recht des US-Bundesstaates Delaware, die auch die Mitglieder des IASB zu ernennt.¹⁰ Unter diesen dominieren Amerikaner und Briten, deutsche Mitglieder hat das Board (derzeit) nicht.¹¹ Von einer pluralistischen Interessenrepräsentanz, d. h. von der Vertretung der Interessen aus unterschiedlichen Sektoren der Wirtschaft, von Arbeitgebern und Arbeitnehmern, Anlegern, Gläubigern, Kunden u. a. m. kann keine Rede sein. Darüber hinaus erfolgt die Finanzierung des IASB durch Spenden, etwa der nationalen Rechnungslegungs Standards Komitees. Soweit so gut.

III. Globalisierung der Rechnungslegung im Clinch mit der Demokratie

1. Die demokratische Relevanz der IFRS

a) Wesentlichkeit der IFRS

Von den Bilanzierungsregelungen hängt freilich eine Menge ab: die Höhe der konkreten Steuerschuld, die Kreditwürdigkeit der Unternehmen („Rating“) und nicht zuletzt die Frage der Überschuldung, d. h. die Voraussetzungen einer Insolvenz. Damit entscheiden – in den Grenzen der EG/VOen und des HGB – letztlich die Bilanzierungsregelungen über die Reichweite staatlicher Eingriffe in die (Berufs-)Freiheit und das Eigentum der betroffenen Unternehmen¹² und über die Möglichkeiten seines unternehmerischen Erfolgs.

⁹ *M. Dettmeier / M. Pöschke*, Schwerpunktbereich – Einführung in das „internationale Bilanzrecht“, JuS 2007, 313, Fn. 9.

¹⁰ <http://www.iasb.org/About+Us/About+IASB/IASB+Chairman.htm>

¹¹ <http://www.iasb.org/About+Us/About+IASB/IASB+Chairman.htm>

¹² Europäisches Parlament, Bericht über die Internationalen Rechnungslegungsstandards (IFRS) und die Leitung des International Accounting Standards Board (IASB) vom 5. 2. 2008, PE 392.238v03-00, S. 10.

Eingriffe in Freiheit und Eigentum aber bedürfen seit der Entwicklung des sog. Vorbehalts des Gesetzes im 19. Jahrhundert einer gesetzlichen Ermächtigung, und die vom BVerfG im Schul- und Hochschulrecht, im Umweltrecht und nicht zuletzt auch im Handelsrecht entwickelte „Wesentlichkeitsdoktrin“ hat uns darüber belehrt, dass diese Ermächtigung auch hinreichend bestimmt sein muss, weil die „wesentlichen“ Fragen durch den Gesetzgeber selbst entschieden werden müssen.

Rechtsprechung und Lehre haben dieses rechtsstaatliche Gebot seit den 1970er Jahren auf ein zweites, demokratisches Standbein gestellt, das heute sogar dominieren dürfte. In der Tat ist es für das Gemeinwohl ja von erheblicher Bedeutung, in welchem Umfang kapitalmarktorientierte und nicht kapitalmarktorientierte Unternehmen mit ihren Steuern zur Finanzierung unseres Gemeinwesens beitragen, ob die von ihnen vorgehaltenen Arbeitsplätze Bestand haben oder ob ihre Beschäftigten nach einer Insolvenz mit Sozialplänen etc. in die öffentlich alimentierte Arbeitslosigkeit überführt werden müssen. Aber ist das ein rechtliches Problem, sind die IFRS, wie es im Titel eines kürzlich erschienen Fachaufsatzes heißt, tatsächlich „ein Fall für Juristen“?¹³

b) Normative Bestätigung ausreichend?

Die IFRS werden durch die zuständigen Gesetzgeber rezipiert. In der EU haben Europäisches Parlament und Rat – im Rahmen des Integrationsprogramms – die VO/EG Nr. 1606/2002 erlassen, und die EU-Kommission konkretisiert diese durch Ausführungsverordnungen wie die VO/EG Nr. 1725/2003 oder die VO/EG Nr. 1358/2007, die noch dazu in einem modernisierten Komitologie-Verfahren beschlossen werden.

Soweit die Anwendung der IFRS nicht unionsrechtlich vorgegeben ist, gilt Vergleichbares für das nationale Recht. § 315a HGB und der im Zuge des BilMoG

¹³ M. Dettmeier / M. Pöschke, JuS 2007, 313 ff.

geplante § 264e HGB sind Entscheidungen des Gesetzgebers, die den von der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung entwickelten Anforderungen jedenfalls auf den ersten Blick genügen – von der Problematik der sog. dynamischen Verweisung einmal abgesehen. Denn nach der ständigen Rechtsprechung des BVerfG verfehlt es das – rechtsstaatlich und demokratisch radizierte – Bestimmtheitsgebot, wenn der Gesetzgeber seine Wertungen in die Hände einer anderen Stelle legt.¹⁴ Insofern liegen die Dinge hier anders als bei der Verweisung auf die Regeln der *Joint Aviation Authorities* durch den Ordnungsgeber, über die das Bundesverfassungsgericht im vergangenen Jahr zu entscheiden hatte.

„Die Rüge der Verfassungswidrigkeit des angegriffenen Beschlusses wegen vermeintlicher Kompetenzüberschreitungen der Exekutive wegen der Übernahme des Textes bestimmter Regeln der *Joint Aviation Authorities* in die Luftverkehrszulassungsordnung führt nicht zum Erfolg. Der Verweis verstößt nicht gegen Art. 80 Abs. 1 GG. Der deutsche Ordnungsgeber hat sich den Inhalt der Regelung, auch wenn diese im Rahmen einer internationalen Institution erarbeitet worden ist, durch den Verweis zu eigen gemacht und hat die in Bezug genommene Regelung im Bundesanzeiger veröffentlicht. Ein Fall einer dynamischen Verweisung, die deshalb problematisch sein kann, weil dem Ordnungsgeber ein Einfluss auf die zukünftige Fortentwicklung bestimmter Regelungen verwehrt sein könnte, Rechtsetzung also außerhalb des Einflussbereichs des legitimierten Rechtssetzungsorgans stattfindet, liegt bei dem hier einschlägigen Verweis auf die JAR-FCL nicht vor. Vielmehr handelt es sich durch die Bezugnahme auf eine bestimmte Fassung um einen Fall einer statischen Verweisung, die als solche verfassungsrechtlich unbedenklich ist (BVerfGE 47, 285 <312>). Solche Verweisungen sind als übliche und notwendige gesetzgeberische Methode anerkannt, sofern die Verweisungsnorm - wie hier - hinreichend klar erkennen lässt, welche Vorschriften im Einzelnen gelten sollen und wenn die in Bezug genommenen Vorschriften dem Normadressaten durch ordnungsgemäße Veröffentlichung zugänglich sind (vgl. nur BVerfGE 47, 285 <311> m.w.N.). Für eine "Fremdbestimmtheit" des Ordnungsgebers unter Umgehung des Parlaments durch eine völkerrechtliche Bindung ist wegen der Aufnahme des Regelungsgehalts in den Willen des Ordnungsgebers kein Raum.“¹⁵

¹⁴ Grundlegend BVerfGE 47, 285/311 ff. – zur Abgrenzung von statischer und dynamischer Verweisung; BVerfG, GewArch 2007, 149 ff. – Altersgrenze für Piloten; BVerfG. Urt. vom 11. 3. 2008 - 1 BvR 2074, 05, 1 BvR 1254/07 – Automatisierte Erfassung von Kfz-Kennzeichen – juris, Rz. 131 ff.

¹⁵ BVerfG, GewArch 2007, 149 ff. – Altersgrenze Piloten.

Aber genügt eine dermaßen formale Rezeption wirklich dem materialen Gehalt des demokratischen Prinzips?

2. Die Direktionskraft des nationalen Demokratieprinzips

Ausgangspunkt der Demokratiekonzeptionen des Kontinents ist typischerweise ein als Einheit verstandenes Staatsvolk, das eine ebenso einheitlich gedachte Staatsgewalt legitimiert und im Parlament seine Mitte findet.¹⁶ Dieses demokratische Konzept parlamentarisch-repräsentativer Legitimation einer zentralen Entscheidungsgewalt gerät in dem Maße unter Druck, in dem die Vorstellung dieser Einheit an Plausibilität verliert.¹⁷ So gesehen gibt es drei „Megatrends“, die an der Einheitskonzeption rütteln: die europäische Integration, die Globalisierung und die sog. Staatsmodernisierung, die das Substrat parlamentarisch-demokratischer Steuerungsmöglichkeiten kontinuierlich verringert hat.¹⁸

„Einflussknicks“, d. h. Absenkungen des demokratischen Legitimationsniveaus, sind nicht nur eine notwendige Konsequenz der Europäisierung von Staatsaufgaben. Sie treten auch mit Blick auf die Globalisierung¹⁹ sowie bei der Delegation von Staatsaufgaben auf unabhängige Behörden, Selbstverwaltungsträger und Private auf. Darauf muss das Recht reagieren – durch die Durchsetzung des überkommenen Demokratiekonzeptes und durch seine Anpassung und Fortentwicklung.

¹⁶ *Paul Kirchhof*, Das Parlament als Mitte der Demokratie, in: Festschrift für Peter Badura zum siebzigsten Geburtstag, 2004, S. 237 ff.

¹⁷ *Georg Hermes*, Legitimationsprobleme unabhängiger Behörden, in Bauer / Huber / Sommermann (Hrsg.), Demokratie in Europa, 2005, S. 457 ff..

¹⁸ *Lothar Michael*, Private Standardsetter und demokratisch legitimierte Rechtssetzung, ebenda, S. 431 ff.

¹⁹ Zum Begriff *Armin v. Bogdandy*, Demokratie, Globalisierung, Zukunft des Völkerrechts – eine Bestandsaufnahme, ebenda, S. 225 ff.,.

a) Europäisierung und Internationalisierung

aa) Der „offenen Staatlichkeit“ des Grundgesetzes Rechnung tragend hat das Bundesverfassungsgericht den Weg für eine begrenzte Öffnung der nationalen Demokratiekonzeption geebnet. In seinem berühmten – berichtigten Maastricht – Urteil hat es unter dem Blickwinkel von Art. 38 und 20 Abs. 1 und 2 GG erkannt, dass die demokratische Legitimation des in Deutschland zur Anwendung gelangenden Unionsrechts nicht mehr allein über den Deutschen Bundestag vermittelt werden kann, sondern der „Legitimationsabstützung“ durch das Europäische Parlament bedarf. Aus dem Blickwinkel des Grundgesetzes wird diese umso wichtiger, je mehr der Einfluss des Bundestages auf die europäische Rechtssetzung schwindet, d.h. je umfangreicher die Zuständigkeiten sind, die von der EU wahrgenommen werden, und je beherzter man dabei im Rat auf das Mehrheitsprinzip zurückgreift.

Ob sich die auf das traditionelle, input-orientierte Demokratiekonzept ausgerichtete Vorstellung einer Kompensation von „Einflussknicks“ durch eine Legitimationsabstützung mit Hilfe von Partizipationsrechten auch auf die globale Ebene übertragen lässt, erscheint demgegenüber zweifelhaft. Die Globalisierung stellt den „Primat des Politischen“ in Frage oder hat ihn bereits gebrochen,²⁰ und dem steht das Recht verhältnismäßig hilflos gegenüber. Die Diskussion über eine Demokratisierung der Vereinten Nationen, der WTO und anderer globaler Institutionen steht zwar noch am Anfang.²¹ Die Möglichkeiten einer „Rückkoppelung“ an den Einzelnen erscheinen hier jedoch schon aus tatsächlichen Gründen außerordentlich begrenzt, wenn nicht utopisch.

bb) Aus der Not eine Tugend machend, entdecken manche daher Output-orientierte Demokratiekonzepte als einen nahe liegenden Ausweg.²² Danach soll es auf das Ergebnis ankommen, in unserem Zusammenhang etwa darauf, dass die IFRS die Tätigkeit der Unternehmen und das Florieren der Wirtschaft för-

²⁰ *Armin v. Bogdandy*, a. a. O.

²¹ Zu den unterschiedlichen Ansätzen *A. v. Bogdandy*, a. a. O.

²² *Martin Nettesheim*, Demokratisierung der Europäischen Union und Europäisierung der Demokratietheorie, ebenda, S. 143 ff..

dern. In einem engeren Sinne „demokratisch“ legitimiert werden sie dadurch freilich nicht.

b) Staatsmodernisierung und Flucht ins Privatrecht

Auch die unterschiedlichen Phänomene der sog. Staatsmodernisierung, die der klassischen Konzeption parlamentarisch-demokratischer Steuerung durch eine öffentliche Aufgabenerfüllung mittels hierarchisch gegliederter Behörden²³ zunehmend den Boden entziehen – die Verwaltungsmodernisierung²⁴, der Rückgriff auf konsensuale Handlungsformen unter Einbeziehung Dritter, die um sich greifende Einschaltung (weisungs)unabhängiger Behörden²⁵ und Sachverständigengremien (EZB, Bundesbank, Rechnungshöfe, KEK²⁶, Kef etc.) sowie der Rückzug des Staates aus der Rechtssetzung und der Rückgriff auf private Standardsetter²⁷ – stellen unter verfassungsrechtlichem Blickwinkel ein Demokratieproblem dar – auf unionaler²⁸ wie auf nationaler²⁹ Ebene.

Dass die Degradierung des Parlaments zum Notar anderwärts getroffener Sachentscheidungen zu einer Erosion seiner demokratischen Substanz führt, ist ein

²³ *H. Dreier*, Hierarchische Verwaltung im demokratischen Staat, 1991 – für Deutschland; *Gordon Smith*, The structure of democracy in the United Kingdom and Problems of Development, ebenda, S 69 ff. – für Großbritannien.

²⁴ *M. Möstl*, Verwaltungsmodernisierung als Demokratieproblem, ebenda, S. 389 ff.

²⁵ *G. Hermes*, a. a. O. – für Deutschland; *G. Smith*, a. a. O. - zu den „Independent Regulatory Agencies“ in Großbritannien.

²⁶ §§ 35 f. RStV.

²⁷ *L. Michael*, a. a. O.

²⁸ Zu den unionalen Anforderungen EuGHE 1958, 9 ff. – Meroni / Hohe Behörde; 1958, 51 ff. – Meroni; *P. M. Huber*, Grundlagen und Organe, in: H. W. Rengeling (Hrsg.), EUDUR, Band I, 2. Aufl., 2003, § 19 Rdnr. 52; *Michael H. Koch*, Die Externalisierungspolitik der Kommission, 2004; *Getrude Lübke-Wolff*, Europäisches und nationales Verfassungsrecht, VVDStRL 60 (2001), 246 (267 ff.).

²⁹ *P. M. Huber*, Die entfesselte Verwaltung, StWiss 8 (1997), 423 ff.

angesichts der Europäisierung des nationalen Verfassungsgefüges in ganz Europa geläufiger Befund³⁰ und im Zuge der Privatisierungsdebatte der 1990er Jahre auch dort herausgearbeitet worden. In seinem Vortrag vor der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer in Dresden hat *Matthias Schmidt-Preuß* – auf das Wirtschafts- und Umweltrecht bezogen – dazu festgestellt:

„Richtig ist auch, daß private Regelwerke – deren mangelnder Rechtssatzcharakter außer Frage steht – weithin *faktische Bindungswirkung* haben.

...

Allein deshalb kann aber nicht die Meßlatte des *staatlich ausgerichteten Demokratiegebots* an ein selbstregulatives, meist in der Rechtsform eines Vereins tätiges Normungsgremium angelegt werden. Ebenso wenig kommt steuerndes Hineinwirken in die Regelungsbildung in Betracht, weil den Privaten eine aus der Berufs- und Vereinigungsfreiheit resultierende grundrechtliche *Normungsautonomie* zusteht. Über die institutionelle Mitwirkung seiner Repräsentanten etwa in Lenkungsausschüssen des DIN kann der Staat aber immerhin öffentliche Schutzinteressen einbringen. Der eigentliche Ort für die Wahrnehmung seiner gemeinwohlorientierten Gewährleistungsfunktion ist jedoch dort, wo sich Normung und Gesetz begegnen, nämlich bei der Anwendung von *Technikklauseln*, namentlich der allgemein anerkannten Regeln der Technik, und von sonstigen unbestimmten Rechtsbegriffen. Angesichts der Risiken schleichender Entmachtung durch selbstregulative Kräfte im Wege der *Generalklauselmethode* ist der Rechtsstaat hier nachhaltig zur *steuernden Rezeption* berufen. Da er seinerseits demokratisch verpflichtet ist, darf er sich nicht *kollektiven Privatinteressen* ausliefern und deren Normungswerke durch *unbesehene Übernahme* privilegieren. Von daher müssen private Normungsverbände im eigenen Interesse reflexhaft *demokratisch-rechtsstaatliche Mindeststandards* erfüllen wie Transparenz und Publizität – namentlich Zugänglichkeit und Begründung von Normungsentwürfen –, ferner ausgewogene Beteiligung interessierter Kreise ... sowie schließlich Eröffnung von Einwendungsmöglichkeiten und Bereitstellung eines Schiedsverfahrens. Nur wenn ... diese Voraussetzungen gegeben sind, bestehen gegen die Konkretisierungsfunktion privater Normung keine Bedenken.“³¹

Diese aus rechtsstaatlichen und demokratischen Anforderungen abgeleiteten Maßgaben lassen sich auf den vorliegenden Kontext mühelos übertragen. Sie gelten – soweit es sich um die Bindung deutscher Verfassungsorgane handelt – nach

³⁰ P. M. Huber, Offene Staatlichkeit: Vergleich, in: v. Bogdandy / Cruz Villalón / Huber (Hrsg.), IPE II, 2008, § 26 Rdnr. 40 ff., 46 ff.

³¹ M. Schmidt-Preuß, Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, VVDStRL 56 (1997), 160 (203).

Art. 20 Abs. 1 bis 3 GG jedenfalls im Hinblick auf die nicht unionsrechtlich vorgegebene Rezeption der IFRS, aber sie gelten mit gewissen Einschränkungen auch für ihre Rezeption durch die EU selbst.

3. Geringe Direktionskraft des unionalen Demokratieprinzips

a) Diffuser Regelungsgehalt

Auch die EU ist ausweislich des Art. 6 Abs. 1 EU an den Grundsatz der Demokratie gebunden, wenngleich sich die tatbestandlichen Unschärfen der nationalen Demokratiekonzepte auf europäischer Ebene notwendigerweise weiter verstärken. Ob es sich hier um eine „Regel“ handelt oder um ein optimierungsbedürftiges (Verfassungs-)Prinzip, ist bislang nicht diskutiert worden. Die Zurückhaltung des Vertragsgebers, der diffuse Befund im Verfassungsrecht der Mitgliedstaaten sowie das Fehlen einer europaweit anerkannten Prinzipienlehre³² und einer hinreichend elaborierten Rechtsprechung des EuGH schließen letzteres aus.³³ Wie in den meisten Verfassungen der Mitgliedstaaten scheint sich das unionale Demokratieprinzip in seiner konkreten primärrechtlichen Ausgestaltung zu erschöpfen, wofür auch die mangelnde Justitiabilität von Art. 6 Abs. 1 EU spricht (Art. 46 EU). Werden die demokratierelevanten Vorschriften über das Rechtssetzungsverfahren, Wahlen oder die Grundrechte beachtet, so scheidet ein Verstoß gegen einen übergreifenden allgemeinen Rechtsgrundsatz i. d. R. aus. Wo es an solchen Konkretisierungen fehlt – etwa im Hinblick auf die Externalisierungspolitik der Kommission³⁴ – mag dem Demokratiegebot des Unionsrechts ausnahmsweise eine eigenständige Bedeutung zukommen.

Die Schwierigkeiten potenzieren sich, wenn es darum geht, den Garantiegehalt des unionsrechtlichen Demokratiegebotes von anderen in Art. 6 Abs. 1 EU ge-

³² Erste Ansätze bei *A. v. Bogdandy*, Europäische Prinzipienlehre, in: ders. (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht*, 2003, S. 149 ff.

³³ *Martin Nettesheim*, a. a. O.

³⁴ Dazu *M. Ruffert*, *Demokratie und Governance in Europa*, ebenda, S. 319 ff.

nannten Grundsätzen zu unterscheiden – der Freiheit, der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten sowie der Rechtsstaatlichkeit. Hier fehlt jeder normative Ansatzpunkt. Konturenlos muss das unionsrechtliche Demokratiegebot deshalb jedoch nicht bleiben.

b) Elemente einer (gemein-)europäischen Demokratie

Den positiven Kern der – rechtsvergleichend und interdisziplinär abgestützten – gemeineuropäischen und insoweit auch unionsrechtlichen Demokratiekonzeption bildet die gewissen Mindestanforderungen genügende periodische Wahl der Organe und eine rechtlich abgesicherte Responsivität der staatlichen Willensbildung. Das „Personal der Staatsorgane [muss] aus allgemeinen, freien, gleichen, konkurrenzbezogenen und periodischen Wahlen durch die Staatsbürger hervor[gehen]“, ihre Herrschaft „Grenzen zur Wahrung der Möglichkeit des Machtwechsels“ kennen und rechtsförmig ausgestaltet sein.³⁵ Das ergibt schon der Blick auf die EMRK, die ausweislich des Art. 6 Abs. 2 EU die zentrale Quelle darstellt, aus der sich seine allgemeinen Rechtsgrundsätze ableiten lassen. Die EMRK aber garantiert freie und geheime Wahlen in angemessenen Zeitabständen, welche die freie Äußerung der Meinung des Volkes bei der Wahl der gesetzgebenden Körperschaften gewährleisten (Art. 3 ZP – EMRK),³⁶ eine effektive Geltung demokratie-relevanter Freiheiten wie der Meinungs-, Presse- und Rundfunkfreiheit (Art. 10 EMRK), der Vereinigungs- und Versammlungsfreiheit (Art. 11 (EMRK) sowie den Grundsatz der Nichtdiskriminierung als zentrale Voraussetzung für die staatsbürgerliche³⁷ Gleichheit (Art. 14 EMRK) für alle Staaten des Europarates. Und sie garantiert sie als individuelle Rechte, so dass das (gemein-) europäische Demokratiekonzept nur menschenrechtlich ausgerichtet sein kann.

³⁵ *Armin v. Bogdandy*, a. a. O.

³⁶ Siehe auch Art. 8a EUV (Lissabon) – Grundsatz der repräsentativen Demokratie.

³⁷ Siehe Art. 16 EMRK.

Übereinstimmung besteht auch insoweit, als die repräsentative parteienstaatliche³⁸ Demokratie in Europa die vorrangige Form der Herrschaftsausübung darstellt. Dabei ist vorausgesetzt, dass das Volk bzw. die Völker der in der EU zusammengeschlossenen Staaten (Art. 189 EG), selbst nicht handlungsfähig ist, und dass weder die repräsentative noch die unmittelbare Demokratie auf die Differenzierung zwischen Repräsentierten und Repräsentanten verzichten kann.³⁹ Dass aber das Volk deshalb nur widerspruchs-, nicht jedoch aktionsfähig wäre,⁴⁰ bedeutet dies nicht. Im Gegenteil. Zum Kern des gemeineuropäischen Demokratiekonzeptes gehört weiterhin, dass die repräsentative Demokratie durch Institute und Verfahren der unmittelbaren Demokratie bzw. individueller Partizipation punktuell ergänzt werden kann bzw. muss.⁴¹

Von hier aus lässt sich namentlich die Brücke zu (demokratierelevanten, weil partizipationsermöglichenden) Grundrechten wie den Kommunikationsfreiheiten, der Versammlungs- oder Vereinigungsfreiheit⁴² schlagen, so dass die Rede von der „freiheitlich – demokratischen Grundordnung“ einen spezifischen Sinn erhält. Wenn der Kern der Demokratie in Europa somit in der politischen Selbstbestimmung des Einzelnen liegt, dann muss Demokratie auch von dessen Mit-

³⁸ Siehe Art. 191 EG; Art. 21 GG; *P.Cruz Villalón*, Eine Anmerkung zur Demokratie in Spanien, ebenda, S. 139 ff..

³⁹ *A. Benz*, Politikwissenschaftliche Diskurse über demokratisches Regieren im europäischen Mehrebenensystem, ebenda, S. 253 ff.; *H.Dreier*, Landesverfassungsänderung durch quorenlosen Volksentscheid aus der Sicht des Grundgesetzes, BayVBl. 1999, 513 ff.; *S. Biernat*, Demokratieprinzip im polnischen Verfassungssystem, ebenda, S. 79 ff.

⁴⁰ *A. Benz*, a. a. O.; *G. Biaggini*, Ausgestaltung und Entwicklungsperspektiven des demokratischen Prinzips in der Schweiz, ebenda, S. 107 ff., unterscheidet mit Blick auf die Schweiz deshalb auch zwischen dem als innovationshemmend eingestuften Referendum und der auf Innovation angelegten Volksinitiative.

⁴¹ *G. Smith*, a. a. O., „referendum ... is unlikely to become significant“ – für Großbritannien; *S. Biernat*, a. a. O. – für Polen.

⁴² *P. M. Huber*, in: ders. (Hrsg.), ThürStVerwR 1. Teil Rdnr. 116 zu Art. 9 ThürVerf.; *S. Biernat*, a. a. O.

wirkungsmöglichkeiten, von seinen im Status activus (*Georg Jellinek*) angesiedelten Rechten her verstanden werden⁴³.

Für die hier interessierende Frage bleibt das unionale Demokratieprinzip letztlich aber (doch) zu diffus, um für unsere Frage nach den Anforderungen an die Rezeption der IFRS etwas herzugeben. Weder die IAS-Verordnung noch ihre Ausführungsregelungen stellen vor diesem Hintergrund einen unmittelbaren Verstoß gegen das Unionsverfassungsrecht dar.⁴⁴

IV. Folgerungen

Mit der bloßen Rezeption der IFRS ist es deshalb nicht getan. Vielmehr sind die Mitgliedstaaten und – da das nationale Verfassungsrecht nach der Vorstellung fast aller Mitgliedstaaten auch ihre Mitgliedschaft steuert⁴⁵ – mittelbar auch die EU gehalten, ihren Einfluss auf die Erarbeitung der IFRS zu vergrößern. Sie müssen – und das ist ein rechtliches Gebot (!) – für eine repräsentativere Zusammensetzung des IASB sorgen, für eine diskursive und pluralistische Erarbeitung IFSR. Wenn möglich, müssen demokratisch legitimierte und kontrollierbare Vertreter der EU oder der Mitgliedstaaten in die Entscheidungsfindung einbezogen werden, und zwar nicht nur im Wege der Anhörung.

Wo dies nicht gelingt, bedarf es der „steuernden“ Rezeption, d. h. die EU und – soweit diese nicht tätig wird die Mitgliedstaaten – müssen im Einzelfall entscheiden, welchen Standard sie übernehmen und welchen nicht.

⁴³ BVerfGE 89, 155/182 ff. – Maastricht; für die Schweiz betont *G. Biaggini*, a. a. O., dass es bei der Referendumsdemokratie um *Rechte* der Stimmberechtigten geht und dass, wenn Wahl und Abwahl der Regierung der Maßstab seien, die Schweiz kaum als demokratisch einzustufen wäre, ein skurriles Ergebnis; ähnlich die Deutung des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes.

⁴⁴ *M. Heintzen*, EU-Verordnungsentwurf zur Anwendung von IAS: Kein Verstoß gegen Unionsverfassungsrecht, BB 2001, 826 ff.

⁴⁵ *P. M. Huber*, Offene Staatlichkeit: Vergleich, § 26 Rdnr. 29 ff.

1. Steuernde Rezeption

Die VO (EG) Nr. 1606/2002 gewährleistet, dass nur solche IFRS in das Unionsrecht übernommen werden, die bestimmte Grundanforderungen erfüllen, insbesondere ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage eines Unternehmens vermitteln und bindet ihre Rezeption an die dem vom Rat definierten europäischen Interessen und grundlegende Kriterien hinsichtlich der Informationsqualität (9. Ew). Art. 3 Abs. 2 VO/EG Nr. 1606/2002 verlangt daher, dass die IFRS mit den in den einschlägigen Richtlinien geregelten inhaltlichen Anforderungen übereinstimmen und dass sie den „Kriterien der Verständlichkeit, Erheblichkeit, Verlässlichkeit und Vergleichbarkeit“ genügen.⁴⁶

Das in Art. 6 VO/EG Nr. 1606/2002 geregelte Regelungsausschussverfahren, das in ein vom Europäischen Parlament im November beschlossenes „Regelungsverfahren mit Kontrolle“ überführt wird,⁴⁷ sowie die in Art. 7 geregelten Anforderungen an Berichterstattung und Koordinierung gewährleisten schließlich auch prozedural die Einhaltung dieser Mechanismen.

Soweit der deutsche Gesetzgeber in den §§ 264e (Entwurf), § 315a HGB für die nicht unionsrechtlich geregelten Fälle an die von der EU übernommenen Standards anknüpft, genügt dies den Bestimmtheitsanforderungen an die nationale Rechtssetzung nicht, denn das Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes schließen dynamische Verweisungen (auch auf das Unionsrecht) aus. Angesichts der bundesgesetzlichen Billigung des Integrationsprogramms und mit Blick auf die Einbindung der Mitgliedstaaten im Rahmen des Komitologieverfahrens erscheint die Anknüpfung an die steuernde Rezeption durch das Unionsrecht jedoch auch für die national zu verantwortende Rezeption als vertretbarer

⁴⁶ Zur Effektivität siehe VO/EG Nr. 2227/2004 der Kommission, Ew. 5.

⁴⁷ Der Rat der EU hat die Änderung der IAS-Verordnung am 3. 3. 2008 endgültig beschlossen.

Tribut an die Europäisierung – ganz abgesehen davon, dass die damit ermöglichte Konvergenz der Rechnungslegungsstandards auch von der Sache her überzeugt.

2. Weiterer Handlungsbedarf

Das allein genügt jedoch nicht, denn beim demokratischen Prinzip i. S. v. Art. 20 Abs. 1 und 2 GG handelt es sich um ein optimierungsbedürftiges Verfassungsprinzip.⁴⁸ Deshalb müssen die Bundesrepublik Deutschland bzw. die Organe der EU darauf drängen, ihren Einfluss auf die Erstellung der IFRS so auszubauen, dass sie diese vor den Wählern auch verantworten können.

Optimierungsbedarf gibt es dabei durchaus. Die Bestellung des IASB ist intransparent und nicht repräsentativ,⁴⁹ ein bestimmender Einfluss der EU trotz der Anhörung und „Rundem Tisches“ nicht vorhanden.⁵⁰ Zwar finden vor der Verabschiedung von IFRS Anhörungen statt; eine ausgewogene und pluralistische Entscheidungsfindung ist jedoch nicht gewährleistet. Auch die vorrangige Finanzierung des IASB durch Spenden macht es anfällig für einseitige Einflussnahmen.

Die weitere Demokratisierung der Rechnungslegungsstandards ist vor diesem Hintergrund nicht nur ein politisches, sondern auch ein (verfassungs-)rechtliches

⁴⁸ S. Unger, Demokratie als Verfassungsprinzip, Diss., München, 2007.

⁴⁹ Europäisches Parlament, Bericht über die Internationalen Rechnungslegungsstandards (IFRS) und die Leitung des International Accounting Standards Board (IASB) vom 5. 2. 2008, PE 392.238v03-00, S. 16 f., 23; EU-Kommission, Berichte zur Governance und Finanzierung von IASB und IASCF; Schlussfolgerungen des Rates vom 10. 7. 2007.

⁵⁰ Zwar gibt es einen „Runden Tisch“, an dem Interessenvertreter von IASB, CESR, EFRAG, FEE, UNICE, Rechnungsprüfungsfirmen und die EU-Kommission teilnehmen; dieser dient jedoch nur zur unverbindlichen Besprechung zentraler Fragen, nicht zur Erarbeitung von IFRS; Europäisches Parlament, Bericht über die Internationalen Rechnungslegungsstandards (IFRS) und die Leitung des International Accounting Standards Board (IASB) vom 5. 2. 2008, PE 392.238v03-00, S. 7.

Gebot. Das aktuelle Modell zu knacken, mag eine harte Nuss sein. Dem Europäischen Parlament, dem Rat und der EU-Kommission kann dies im Verbund mit den Regierungen der Mitgliedstaaten jedoch gelingen.

Noch besser wäre es aus demokratiespezifischer Perspektive freilich, wenn der von *Alexander Radwan* in seinem Bericht an den Wirtschaftsausschuss des Europäischen Parlaments vom 5. 2. 2008 unterbreitete Vorschlag Erfolg hätte, unter Berücksichtigung der nationalen Strukturen für Rechnungslegungsfragen eine eigene EU-Struktur aufzubauen, mit der sie international zu einem gleichberechtigten Partner würde und mit der sie insbesondere eine – politisch zu verantwortende und insoweit auch gemeinwohlorientierte – Auslegung und Anwendung der Rechnungslegungsnormen in ganz Europa gewährleisten könnte.

Vielleicht ist die Unterwerfung unter die IFRS am Ende doch kein Naturgesetz.