

Neues Handelsbilanzrecht für Banken und Versicherungen –
Ein Forschungsbericht zur Neuauflage des HGB-Kommentars Heymann/Horn
Band 3

1 von *Stefan Roth**

Inhalt

I. Einleitung: „Neues“ Bilanz-Wirtschaftsrecht (1)

II. Bankbilanzen (5)

III. Versicherungsbilanzen (13)

IV. Fazit: Regulierungsprivatrechtliche Struktur und rechtsethische Bedeutung (17)

I. Einleitung: „Neues“ Bilanz-Wirtschaftsrecht

Im Rahmen der Arbeiten zur 3. Auflage des *Heymann/Horn*, HGB-Kommentar, Bde. III, 2019 hat Verf. nicht nur die Fülle neuen Stoffes zu den §§ 340-340I, 341-341I erfasst und nach Art von juristischen Kommentatoren in ein Nachschlagewerk zu überführen gehabt, sondern es ging zugleich um eine Forschungsarbeit; denn der *Heymann* nimmt für sich in Anspruch, zwischen Kurzkommentar für reine Praxisbelange und Großkommentar für vertiefende Literaturverarbeitung zu rangieren. Forschungsveröffentlichungen werden in mittelgroßem Umfang berücksichtigt und, soweit möglich, mit eigenen Stellungnahmen vertieft. Darüber wird hier berichtet, ohne dem Kommentar vorzugreifen.

Die mittlere Ebene zwischen Forschung und Praxis wird auch hier zu wahren versucht, doch soll der Leser sowohl einen Eindruck von der enormen Innovation der Rechtsgebiete als auch davon erhalten, dass das Handelsbilanzrecht ganz besonders in den Spezialbestimmungen für Banken und Versicherungen aus der Abhängigkeit vom Steuerrecht hinausgetreten ist. War das Steuerbilanzrecht lange Zeit im Rahmen des sog. Maßgeblichkeitsprinzips in dogmatischer und praktischer Abhängigkeit vom Handelsbilanzrecht, und wurde diese Systematik später zur umgekehrten

Maßgeblichkeit des Steuerrechts für das Handelsrecht verkehrt, so lässt sich nunmehr spätestens seit dem MoMiG 2009 eine beiderseitige Verselbständigung beobachten.

Was das Handelsbilanzrecht angeht, so handelt es sich um eine Fortentwicklung in Richtung ökonomisch fundierter Regulierung und wirtschaftsrechtlicher Steuerung, wobei manches dafür spricht, primär auf Steuerungselemente der sog. corporate/private governance abzustellen. Zur genaueren Kennzeichnung ökonomischer Interdisziplinarität von Wirtschaftsrecht und neuem Wirtschaftsrecht ist zunächst negativ Folgendes hervorzuheben:¹ Keinen wesentlichen Erkenntnisgewinn bringt es, wenn man mit verbreiteter Ansicht das, was das Wirtschaftsrecht vom nicht-wirtschaftlichen Privatrecht unterscheidet, primär sozialempririsch, d.h. danach beurteilt, was in der Wirtschaft häufig vorkommt.² Denn was nützt es dem Entscheider im Unternehmen, wenn er häufig Vorkommendes zwar kennt, aber nicht einschätzen kann, wozu es gut sein kann, sich danach zu richten, und welche Nachteile bei Rechtsverletzung zu erwarten sind? Das aber kann einem nur im Funktionszusammenhang des wirtschaftlichen Geschehens klar werden. Man muss die ökonomischen Vor- und Nachteile begreifen, wenn man darüber zu entscheiden hat, ob man eine bestimmte Rechtsnorm befolgen will oder nicht.³

Hat man demnach hauptsächlich nach der systemfunktionalen Bedeutung des Rechts für die Wirtschaft zu urteilen, so kommt es in erster Linie darauf an, dass Marktwirtschaft wesentlich auf wettbewerblicher Steuerung beruht. Wo keine besondere Regulierung der Märkte erfolgt ist, gilt Wettbewerbsfreiheit als Prinzip und damit verbunden die Vertragsfreiheit. D.h. die Unternehmen folgen nicht bestimmten Wirtschaftsplänen des Staates, sondern sie zielen im Konkurrenzkampf von Mitbewerbern auf optimalen Gewinn und stellen dafür ganz dezentral ihre eigenen Wirtschaftspläne auf. Diese Autonomie ist nach der Überzeugung des Gesetzgebers sowohl in der

¹ Näher *Herrmann/Roth.*, Gesellschafts- und Konzernrecht für Wirtschaftsjuristen, 2008/2018

² Dazu näher *Koppensteiner*, *Ztschr. f. Rechtslehre* 1973, 18 ff. m.w.Nachw.; krit. *Herrmann*, *Grundlehren BGB/HGB*, Bd. 1 2006, S. 17 m.w.Nachw

³ Andernfalls wäre Rechtsanwendung im Unternehmen nur sklavischer Befolgung von Normbefehlen. Eine solche Rechtsunterworfenheit gehört der Vergangenheit absolutistischer Rechts- und Wirtschaftssysteme an. Sie passt aber nicht in ein modernes Regime demokratischer Gesetzgebung und marktwirtschaftlicher Wirtschaftsorganisation; zu theoretischen Grundlagen der Compliance-Forschung vgl. nur *M. Dreher*, *VersR* 2004, 1.

Bundesrepublik als auch in der Wirtschaftsverfassung der EU vorgegeben⁴ und – trotz vielfältiger Einschränkungen durch Sozialschutznormen – als Oberprinzip der Wirtschaft zu begreifen. Es gibt deshalb gar keinen anderen Weg zum Verständnis des Wirtschaftsrechts als den vom Wettbewerbsprinzip her.

Allerdings kommen in einer gemischten Wirtschaftsordnung neben der wettbewerblichen Begründung von Rechtsverhältnissen auch staatlich-dirigistische Eingriffe vor, die immer dann notwendig werden, wenn die sozialen Funktionen freien Wettbewerbs nicht voll zu Entfaltung gelangen können oder nur unzureichende Wirkungen haben. Erfolgen solche wettbewerbsergänzenden Eingriffe nicht nur im Einzelfall, sondern im Wege systematischer privatrechtlicher Regelung, so sind auch diese zentraler Gegenstand des Privatrechtsunterrichts für Wirtschaftswissenschaftler. Zusammengefasst werden sie als „sozialrechtliches“ Modell des Privatrechts bezeichnet, das in der Gesetzgebung bereits seit den miet- und arbeitsrechtlichen Reformen der 20er Jahre konstatiert wird⁵, und in der Theorie bereits auf die Grundlagenarbeit von *Eugen Ehrlich* über das Verhältnis von zwingendem und dispositivem Recht von 1899 zurückgeht.⁶

Zudem gibt es moderne Formen der Sozialsteuerung von Unternehmen, die als Deregulierung staatlicher Aufgabenwahrnehmung begriffen werden können und neuerdings treffend dem Informationsmodell zugerechnet werden. In der Rechtswissenschaft hat sich das Informationsmodell bereits in den 70er Jahren durch die Untersuchungen von *Hopt* zum Kapitalanlegerschutz im Recht der Banken⁷ und zum US-Rechtsvergleich der kapitalmarktrechtlichen Besonderheiten des Handelsbilanzrechts⁸ entwickelt. Seit Mitte 80er⁹ und verstärkt seit Mitte der 90er Jahre¹⁰ erlangte es dann weit über den

⁴ Vgl. nur Art. 101 f. AEUV; *N. Horn*, Das Zivil- und Wirtschaftsrecht im neuen Bundesgebiet, 1991, S. 16; ders., in Heymann/Horn (Hrsg.), HGB-Komm., Einl. V, Rdn. 4 vor § 1 m.w.Nachw.

⁵ Vgl. nochmals *Wieacker*, a.a.O., S. 18 ff.

⁶ *Ehrlich*, Das zwingende und nichtzwingende Recht im BGB, 1899; vgl. nochmals *Schön*, Fshr. Canaris, a.a.O. S. 1191, 1192.

⁷ *Hopt*, Kapitalanlegerschutz im Recht der Banken, 1975.

⁸ *Hopt*, ZHR 140 (1976), 201; 141 (1977), 389; weiterführend *Pellens/Fülbier*, ZGR 29 (2000), 572 ff.

⁹ Vgl. schon *Köndgen/König*, ZIP 1984, 129 ff.; *Herrmann*, WM 1987, 1029 ff., 1057 ff.

¹⁰ Vgl. insbes. aus der Hopt-Schule *Grundmann*, JZ 2000, 1133 ff.; *ders.*, NJW 2000, 14 ff.; 17 ff.; *Merkt*, Unternehmenspublizität, 2001; aber auch *Eidenmüller*, Ausländische

kapitalmarktrechtlichen Anwendungsbereich hinausgehende Bedeutung und wurde in allgemeiner rechtlicher Funktion des Verbraucherschutzes als Förderung der Selbstbestimmung des Verbrauchers gefasst.¹¹

Zum Informationsmodell wird treffend auch der Neuansatz von *Merkt* zur Unternehmenspublizität¹² gerechnet.¹³ Dabei geht es in erster Linie sowohl um die Publizität der Rechnungslegung von Kapitalgesellschaften i.S. §§ 264 ff., 325 HGB als auch um weitere Regeln über Rechtsfolgen, die aufgrund von Veröffentlichungen in Registern und dergl. oder aufgrund unterbliebener/fehlerhafter Registerangaben angeordnet werden¹⁴ *Merkt* stellt auf hierfür treffend auf ökonomische und andere außer-rechtliche Wirkungen ab, die von Informationspflichten durch rechtliche Anordnung mittelbar abhängig gemacht werden. Der Informationsadressat soll also nicht (nur) selbst informationell besser gestellt werden, sondern die Auswirkung auf (Kapital-) Marktveränderungen kommt in den Blick.

Ein weiteres besonders wichtiges und prägendes Anwendungsfeld wurde die corporate governance¹⁵, die am anschaulichsten nach § 161 AktG Anerkennung gefunden hat. Danach wird gute Unternehmensorganisation nicht durch zwingendes Gesetzesrecht reguliert, sondern dem Normadressaten werden lediglich Musterregeln einer privatrechtlich organisierten Expertenkommission veröffentlicht, die durch die Satzungen der AG ganz oder teilweise für verbindlich erklären können. Es bleiben vielfältige Möglichkeiten der Nichtbefolgung, aber diese müssen den Aktionären – mit oder ohne Begründung¹⁶ - bekannt gemacht werden (comply or explain). Diese selbst, v.a. aber die potentiellen Aktienanleger, deren Berater und die Rating-Agenturen werden auf die veröffentlichten Informationen reagieren. Gelingt die Überzeugung von der Richtigkeit der Kodexabweichungen nicht überzeugend, so läuft die AG Gefahr, durch Abschlüge des Marktwerts ihren

Kapitalgesellschaften im deutschen Recht, 2004, § 3 Rdn. 33 ff.; *Fleischer*, Informationsasymmetrie im Vertragsrecht, 2001; zust. *Schön*, F Schr. Canaris, S. 1191, 1195 ff.

¹¹ *Drexl*, Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers, 1998, S. 193 ff., passim.

¹² *H. Merkt*, Unternehmenspublizität, 2001.

¹³ Vgl. *Schön*, F Schr. Canaris, S. 1191, 1195 ff.

¹⁴ Dazu s. § 15 HGB.

¹⁵ Schon früh *Teubner*, ZGR 1984, 470 ff.; Ringlieb u.a. (Hrsg.), Deutscher CG-Kodex, 2003; die Beiträge von und in *Hommelhoff/Hopt/v. Werder* (Hrsg.), Hdb. CG, 2003, S. 3 ff., 29 ff., 51 ff.

¹⁶ Nach britischem Recht ist sogar eine Pflicht zur Begründung von Kodex-Abweichungen geregelt, s. *Hommelhoff*, in: ders. u.a. (Hrsg.), Hdb. CG, 2003, 51, 58 m.w.Nachw.

Aktien an der Börse abgestraft zu werden.¹⁷ Präventiv wird erwartet, dass Abweichungen vom Kodex nur in sachlich begründeten Fällen erfolgen.

Verallgemeinernd versteht man unter governance im Unterschied zu government die „Gesamtheit der kollektiven Einflüsse auf ein soziales System“¹⁸, wobei die Steuerungswirkung typischer Weise auf der inneren Dynamik einer Institution wie Märkten, Hierarchien oder auch nur den Verträgen¹⁹ selbst beruhen soll.²⁰ Auch wird die deregulierende Funktion der private governance betont, da sie eine „Antwort auf Politik-, Staats- und Rechtsversagen“ sei.²¹ Insofern gehe es um den „Wechsel zu einem anderen und grundsätzlich freiheitsfreundlicheren Steuerungsmodus“.²² Dieser Konzeption wird auch im *Heymann/Horn*, Bd. 3 §§ 340 ff., 341 ff. überall dort gefolgt, wo es um die eigene Beurteilung rechtlicher Entwicklungen geht.

II. Bankbilanzen

1. Rechtsgrundlagen und Normzwecke. Die ergänzenden Vorschriften für Kreditinstitute und Finanzdienstleistungsinstitute sind weitestgehend durch das Bankbilanzrichtlinie-Gesetz (BaBiRiLiG;²³) eingefügt worden und am 01.01.1991 in Kraft getreten. Daneben wurde auf Basis der Verordnungsermächtigung des § 330 Abs. 2 die Verordnung über die Rechnungslegung der Kreditinstitute und Finanzdienstleistungsinstitute (RechKredV;²⁴) erlassen, welche am 15.02.1992 in Kraft getreten ist. Die hierin enthaltenen Vorschriften für den Jahresabschluss, den Lagebericht, über die Prüfungen und die Pflicht zur Offenlegung waren erstmals anzuwenden

¹⁷ Näher v. *Werder*, in Hommelhoff et al., Hdb. CG

¹⁸ *Köndgen*, AcP 2006, S. 477 ff.; im Anschluss an *Hill/Hupe*, Implementierung Public Policy, 2002, S. 13.

¹⁹ Z.B. bei Langzeitverträgen, wo die Parteien bei Konflikten nicht einfach kündigen, da sie darin wegen hoher Investitionen wirtschaftliche Nachteile sehen, und statt dessen die Vertragsbeziehung durch Nachverhandlungen zu retten versuchen; vgl. nochmals *Köndgen*, a.a.O. S. 514; zur governance im relational contract vgl. – grdl. – *I.R. Macneil*, Relational Contract, Wisc.LR 1-3 (1985) 383 ff.

²⁰ Vgl. – grdl. – *Williamson*, The Mechanisms of Governance, 1996, S. 4 ff.

²¹ *Köndgen*, a.a.O. S. 511, 515 ff. i. Anschluss an *Mertens*, AG 1982, 29, 35.

²² *Köndgen*, S. 516 (Hervorhebung im Original).

²³ Gesetz zur Durchführung der Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften über den Jahresabschluss und den konsolidierten Abschluss von Banken und anderen Finanzinstituten, BGBl. I, S. 2570.

²⁴ BGBl. 1992, I., S.203; neugefasst gemäß Bekanntmachung vom 11.12.1998, BGBl. 1998, I., S.3658

für Geschäftsjahre, die nach dem 31.12.1992 begannen.²⁵ Durch das Bankbilanzrichtlinie-Gesetz und die RechKredV werden die materiellen Regelungen der Bankbilanzrichtlinie (BBRL) vom 08.12.1986²⁶ und der Bankenzweigniederlassungsrichtlinie vom 13.02.1989²⁷ durch den Gesetzgeber in deutsches Recht umgesetzt. Zuletzt wurde sie geändert durch Art. 8 Abs. 13 Bilanzrichtlinie-Umsetzungsgesetz²⁸.

Ziel der BBRL ist zum einen, eine bessere Vergleichbarkeit der Jahresabschlüsse und konsolidierten Abschlüssen von Kreditinstituten vor dem Hintergrund, dass diese sich regelmäßig über die Grenzen ihrer jeweiligen Sitzstaaten hinwegbetätigen²⁹. Die Vergleichbarkeit dieser Abschlüsse ist insbesondere auch deshalb von zentraler Bedeutung, da nur durch die europäische Regulierung materieller Zielsetzungen des Bankbilanzrechts Informationsasymmetrien auf dem EU-weiten Bankenmarkt vermieden werden können, indem den Stakeholdern und der Öffentlichkeit vergleichbare Einzel- und Konzernabschlüsse innerhalb der EU-Mitgliedsstaaten zur Verfügung gestellt werden können.³⁰ Zum anderen sollen hierdurch Regelungen geschaffen werden, welche den Besonderheiten der Kreditinstitute Rechnung tragen vor dem Hintergrund der Vielzahl von Rechtsformen der im Bankgeschäft miteinander im Wettbewerb stehenden Kreditinstitute³¹.

Zur Umsetzung dieser Ziele gelten die Vorschriften der BBRL rechtsformunabhängig für sämtliche Kreditinstitute. Entscheidend für die Frage der Anwendbarkeit ist folglich weder Rechtsform, noch Größe, sondern die Qualifikation eines Unternehmens als Kreditinstitut; dies rechtfertigt sich durch die Funktion der Kreditinstitute als Kapitalsammelstellen, deren Fremdkapitalgeber regelmäßig risikoavers und nicht bereit sind, die Risiken der Kreditinstitute mitzutragen, sodass bei schwankenden Periodengewinne

²⁵ Vgl. MüKoHGB/Böcking/Becker/Helke, Vorbem. § 340 ff., Rdnr. 1

²⁶ Richtlinie des Rates über den Jahresabschluß und den konsolidierten Abschluß von Banken und anderen Finanzinstituten (86/635/EWG), ABl. EG Nr. L 372 v. 31.12.1986, S. 1.

²⁷ Richtlinie des Rates über die Pflichten der in einem Mitgliedstaat eingerichteten Zweigniederlassungen von Kreditinstituten und Finanzinstituten mit Sitz außerhalb dieses Mitgliedstaats zur Offenlegung von Jahresabschlußunterlagen (89/117/EWG), ABl. EG Nr. L 44 v. 16.2.1989, S. 40.

²⁸ vom 17. 7. 2015, BGBl. I. S. 1245.

²⁹ 3. Erwägungsgrund der Richtlinie

³⁰ Vgl. MüKoHGB/Böcking/Becker/Helke, Vorbem. § 340 ff., Rdnr. 6 m.w.N.

³¹ Erwägungsgrund Nr. 4

die Gefahr eines Run der Einleger auf die Bankschalter besteht. Zudem kann dieser Effekt zu einem Vertrauensschwund der Fremdkapitalgeber in das gesamte Bankgewerbe übergreifen und zu schweren ökonomischen Schäden für das gesamte Wirtschafts- und Finanzsystem führen.

Im Zuge der Implementierung der beiden bankspezifischen Richtlinien in das deutsche Recht mittels BaBiRiLiG und RechKredV ist der deutsche Gesetzgeber sowohl hinsichtlich des Anwendungsbereichs, als auch in Bezug auf die einzelnen Regelungen über die Vorgaben des Richtlinienrechts hinausgegangen³²: Wie bereits ausgeführt, gelten die Vorschriften zur Rechnungslegung der Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute rechtsform- und größenunabhängig, insbesondere sind keine Erleichterungen für die Rechtsform des Einzelunternehmens oder der Personengesellschaft vorgesehen; lediglich die Offenlegung gemäß § 340I ist auf Finanzdienstleistungsinstitute beschränkt, welche Kapitalgesellschaften sind³³.

Seit ihrem Inkrafttreten sind die Vorschriften der §§ 340 – 340o HGB bereits mehrfach ergänzt und modifiziert worden. Bereits mit der 6. KWG-Novelle³⁴ wurde durch Einführung von § 340 Abs. 4 der Anwendungsbereich der Vorschriften auf die meisten Finanzdienstleistungsinstitute ausgedehnt; durch das 3. Finanzmarktförderungsgesetz³⁵ wurden reine Skontoführer den Finanzdienstleistungsinstituten gleichgestellt worden. Weitere wichtige Änderungen folgten durch das KonTraG vom 27.04.1998³⁶, mit welchem sowohl die Spezialvorschriften der §§ 340 – 340o HGB, als auch Änderungen der Verweisungsnorm des § 340a HGB erfolgten³⁷. In den vergangenen 10 Jahren erfolgten Änderungen durch das Investment-Änderungsgesetz³⁸, das Zahlungsdienstleistungsgesetz³⁹ sowie insbesondere das Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz (BilMoG)⁴⁰. Aus jüngster Zeit sind

³² Siehe Heymanbn/Horn, 2. Aufl. (zit. Vorauf.) *Kröll/Balzer*, Rdnr. 5

³³ Vgl. EBS/Böcking/Gros/Helke, § 340, Rdnr. 1, m.w.N.

³⁴ Gesetz zur Umsetzung von EG-Richtlinien zur Harmonisierung bank- und wertpapieraufsichtsrechtlicher Vorschriften v. 22.10.1997, BGBl. I, S. 2518; kleinere Änderungen waren auch schon im Rahmen der 4. KWG-Novelle vorgenommen worden.

³⁵ Gesetz zur weiteren Fortentwicklung des Finanzplatzes Deutschland, BGBl. I, S. 529.

³⁶ Vgl. dazu *Hanenberg* WPg 1999, 85 ff.

³⁷ vgl. hierzu Voraufgabe/*Kröll/Balzer* Rdnr. 6

³⁸ vom 21.12.2007, BGBl. I, S. 3089.

³⁹ vom 25.6.2009, BGBl. I, S. 1506.

⁴⁰ Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz – BilMoG vom 25.5.2009 (BGBl. 1102)

hervorzuheben die neuesten Veröffentlichungen des International Accounting Standards Board (IASB) zu IFRS 2017 sowie dessen Änderungsvorschlag zu IFRS 9.⁴¹ Mit Wirkung zum 13. Januar 2018 erfolgen geringfügige Änderungen durch das Gesetz zur Umsetzung der Zweiten Zahlungsdiensterichtlinie.⁴²

Nachdem Kreditinstitute gem. § 1 Abs. 2 und nach § 6 Abs. 1 i.V.m. § 1 KWG Kaufleute sind, gelten für diese grundsätzlich neben den Spezialvorschriften der §§ 340 – 340o HGB auch die für alle Kaufleute anwendbaren allgemeinen Buchführungs-, Bilanzierungs- und Aufbewahrungsvorschriften der §§ 238 – 263⁴³. Darüber hinaus gelten für die Institute aller Rechtsformen aufgrund Verweisung gem. §§ 340a, 340 i, 340k, 340l, 340m auch die ergänzenden Vorschriften für Kapitalgesellschaften (§§ 264 – 335 BGHGB)⁴⁴. Je nach Rechtsform sind zudem rechtsformspezifische Normen zu beachten, insbesondere §§ 150 – 161 AktG für Aktiengesellschaften sowie §§ 336 – 339 für eingetragene Genossenschaften. Darüber hinaus gelten die institutsspezifischen Normen der §§ 26, 28 – 30 KWG sowie Art. 30, 31 EGHGB⁴⁵. Hieraus folgt die Frage, welche Hierarchie die jeweiligen Normen untereinander besitzen, m.a.W. ob die institutsspezifischen Normen, insbesondere §§ 340 ff. die allgemeinen Regelungen verdrängen. Die Frage wird, soweit ersichtlich, unterschiedlich beantwortet⁴⁶, aufgrund der eindeutigen Spezialität dieser Vorschriften und deren europarechtlichen Ursprungs scheint jedoch, zumindest soweit es um Institute im Sinne des § 340 geht, davon ausgegangen zu werden, dass die institutsspezifischen Normen an der Spitze der Normenhierarchie stehen.

2. Besonderheiten der Bilanz und GuV. Abweichend von den für sämtliche Kaufleute anwendbaren §§ 247, 266 haben die Institute gemäß § 340a Abs. 2 S. 2 das Formblatt 1 gem. § 2 RechKredV anzuwenden, welches nach § 2 Abs. 1 RechKredV für den Aufbau und die Gliederung der Bilanz

⁴¹ abrufbar unter www.iasplus.com

⁴² vom 17.7.2017, BGBl. I, S. 2446.

⁴³ Vgl. MüKoHGB/Böcking/Becker/Helke, Vorbem. § 340 ff., Rdnr. 17; Becksches Handbuch der Rechnungslegung, B900, Rdnr. 9; Voraufgabe/Kröll/Balzer, Rdnr. 7

⁴⁴ a.a.O.

⁴⁵ Becksches Handbuch der Rechnungslegung, a.a.O., Rdnr. 12; Vgl. Voraufgabe/Kröll/Balzer Rdnr. 7

⁴⁶ Vgl. MüKoHGB/Böcking/Becker/Helke, Vorbem. § 340 ff., 18

von Instituten maßgeblich ist. Charakteristisch für diese Bilanzgliederung gem. Formblatt 1 zu § 2 RechKredV ist zunächst, dass hier nicht zwischen Anlage- und Umlaufvermögen unterschieden wird, sondern sämtliche einzelnen Vermögensgegenstände einheitlich und unabhängig von ihrer Zugehörigkeit zum Anlage- bzw. Umlaufvermögen ausgewiesen werden⁴⁷. Stattdessen orientiert sich die Gliederung gem. Formblatt 1 zu § 2 RechKredV auf der Aktivseite nach abnehmenden Liquiditätsgrad, sog. „Shiftability“ der jeweiligen Vermögensgegenstände⁴⁸. Mit anderen Worten orientiert sich die Aktivseite der Bilanz daran, wie kurz- bzw. langfristig die jeweiligen Vermögensgegenstände in Liquidität umgewandelt werden können⁴⁹. Demgegenüber ist die Passivseite nach abnehmender Dringlichkeit der Rückzahlung angeordnet⁵⁰. Den Besonderheiten des Geschäfts bestimmter Institutsgruppen wird dadurch Rechnung getragen, das Formblatt 1 zu § 2 RechKredV Fußnoten enthält, welche für diese (beispielsweise Bausparkassen und Genossenschaftsbanken sowie Skontroführer) eine leicht abweichende Darstellung vorsehen.⁵¹

Statt der für sämtliche Kaufleute für die GuV gem. § 275 vorgesehene Gliederung haben Institute gem. § 2 RechKredV Formblatt 2 (Kontoform) oder Formblatt 3 (Staffelform) zu § 2 RechKredV anzuwenden. Die Vorschrift des § 275 ist dagegen gem. § 340 Abs. 2 S. 2 nicht anzuwenden. Die Anwendung des Formblatts 2 führt dazu, dass Aufwendungen und Erträge auf unterschiedlichen Seiten ausgewiesen werden, sodass die jeweiligen Aufwendungen und Erträge (bspw. bezüglich Provisionen) sowie die Gesamtaufwendungen und Gesamterträge eines Instituts sofort ablesbar sind. Bei der Anwendung von Formblatt 3 werden zusammengehörende Aufwands- und Ertragsbestandteile in aufeinanderfolgenden Posten erfasst und zu Zwischenergebnissen saldiert, was dazu führt, dass in der GuV das Zinsergebnis, das Handelsergebnis und das Provisionsergebnis direkt ablesbar sind⁵². Weitere bankspezifische Besonderheit ist die teils zwingende, teils

⁴⁷ vgl. Voraufgabe/Kröll/Balzer, Rdnr. 9; MüKo HGB, § 340a HGB, Rdnr. 9, jeweils m.w.N.

⁴⁸ vgl. Voraufgabe/Kröll/Balzer, Rdnr. 8.

⁴⁹ vgl. a.a.O. m.w.N.

⁵⁰ Vgl. MüKoHGB/Böcking/Becker/Helke, § 340a, Rdnr. 9, m.w.N.

⁵¹ vgl. Voraufgabe/Kröll/Balzer, Rdnr. 8; MüKoHGB/Böcking/Becker/Helke, § 340a, Rdnr. 7 jeweils m.w.N.

⁵² Vgl. MüKoHGB/Böcking/Becker/Helke, § 340a, Rdnr. 10, m.w.N.

fakultative Durchbrechung des Saldierungsverbotes des § 246 Abs. 2 durch die §§ 340c Abs. 1 u. 2 sowie § 340f Abs. 3⁵³. § 340e Abs. 1 enthält Vorschriften zum Zwecke der Definition von Anlage und Umlaufvermögen im Rahmen der Bewertung. Weiterhin ist es den Instituten erlaubt, dass Niederstwertprinzip gem. § 340f Abs. 1 S. 1 zu unterschreiten.

3. Anhang und Lagebericht. Für den Anhang gelten zunächst die allgemeinen Vorschriften der §§ 284 – 288 sowie die rechtsformspezifischen Normen des AktG, GmbHG und GenG, welche allerdings wiederum durch branchenspezifische, lediglich für Institute geltende Vorschriften überlagert werden (⁵⁴). Modifikationen finden sich vor allem durch §§ 34 ff. RechKredV sowie durch die Vorschrift des § 340a Abs. 2 S. 1 HGB, sodass einerseits Institute gewisse Angaben nicht zu machen haben, andere Angaben in modifizierter Form und gemäß § 36 RechKredV Termingeschäften besondere Bedeutung beigemessen wird⁵⁵.

Hinsichtlich des Lageberichtes ergeben sich keinerlei institutsspezifische Besonderheiten. Allerdings führt die Verlustausgleichsmöglichkeit nach § 340f Abs. 4 HGB dazu, dass Angaben über die Bildung und Auflösung von stillen Vorsorgereserven nach § 340 Abs. 1 HGB und solche über die Wahrnehmung der Überkreuzkompensation nach § 340f Abs. 3 HGB nicht aufzunehmen sind⁵⁶.

4. Internationale Vergleichbarkeit und International Accounting Standards. Durch die BBRL und deren Umsetzung haben Bilanzen, GuV, Anhang und Lagebericht eine weitgehend übereinstimmende Form erhalten, während die inhaltliche Vergleichbarkeit insbesondere durch die in der Richtlinie vorgesehenen Umsetzungsspielräume der Mitgliedstaaten erheblich beeinträchtigt wird.⁵⁷ Auch wenn eine gewisse Vereinheitlichung der externen Rechnungslegung auch auf untergesetzlicher Ebene über Empfehlungen und Richtlinien internationaler aber auch nationaler Organisationen, die von den

⁵³ Vgl. MüKoHGB/Böcking/Becker/Helke, a.a.O.; Voraufgabe/Kröll/Balzer Rdnr. 10

⁵⁴ Bieg/Waschbusch, S. 743.

⁵⁵ Vgl. Voraufgabe/Kröll/Balzer Rdnr. 15.

⁵⁶ Vgl. Voraufgabe/Kröll/Balzer Rdnr. 16 m.w.N.; Bieg/Waschbusch, S. 474.

⁵⁷ Vgl. ausführlich Voraufgabe/Kröll/Balzer Rdnr. 17.

Banken jenseits ihrer gesetzlichen Verpflichtungen befolgt werden, stattfindet, ist der durch sie erzielte Vereinheitlichungseffekt aufgrund fehlender Verbindlichkeit und dem Umstand, dass diese in der Praxis häufig nur zum Teil oder in unterschiedlicher Form umgesetzt werden, nicht sehr groß.⁵⁸

Vor dem Hintergrund, dass Jahresabschlussinformationen international vergleichbar sein sollen, hat der deutsche Gesetzgeber bereits vor mehreren Jahren durch § 292a angeordnet, dass die Pflicht zur Konzernrechnungslegung auch durch einen Konzernabschluss nach IAS erfüllt werden kann, ohne jedoch von der Pflicht zur Aufstellung von Einzelabschlüssen nach HGB abzuweichen⁵⁹. Nächster Schritt der weiteren Internationalisierung war der Erlass der EG-Verordnung 1606/2002 vom 19.07.2002⁶⁰. Hiernach sind seit dem Geschäftsjahr 2005 sämtliche kapitalmarktorientierten Mutterunternehmen mit Sitz in einem EU-Mitgliedsstaat verpflichtet, einen Konzernabschluss nach IAS aufzustellen, Art. 4 IAS-VO. Für nicht kapitalmarktorientierte Mutterunternehmen sowie für die Aufstellung von Einzelabschlüssen gibt Art. 5 IAS-VO den Mitgliedsstaaten ein entsprechendes Wahlrecht. Der deutsche Gesetzgeber hat bislang davon abgesehen, die Erstellung von Einzelabschlüssen nach IAS zu gestatten, während nicht kapitalmarktorientierte Muttergesellschaften eine Jahresabschlusserstellung nach IAS freiwillig gemäß § 315e Abs. 3 gestattet wird⁶¹. Der Begriff der Kapitalmarktorientierung ist für das deutsche Recht abschließend in § 264d geregelt mit dem Ergebnis, dass jedes deutsche Institut, welches auch nur Genussscheine ausgibt, einen Konzernabschluss nach IAS aufzustellen hat, vgl. §§ 264d, 2 Abs. 1 Nr. 3 a) WPHG. Dies hat für die deutschen Institute nicht nur den Vorteil der internationalen Vergleichbarkeit, sondern auch denjenigen, dass sich deren finanzielle Eigenkapitalsituation prinzipiell besser darstellt, als bei Abschlusserstellung nach HGB.⁶²

Die IAS verzichten hierbei auf besondere institutsspezifische Normen, sodass für die Bilanzgliederung die Allgemeinvorschrift des IAS 1.54

⁵⁸ vgl. nochmals ausführlich *Vorauslage/Kröll/Balzer* Rdnr. 17 m.w.N.

⁵⁹ Vgl. *Vorauslage/Kröll/Balzer* Rdnr. 18.

⁶⁰ sog. IAS-Verordnung: Verordnung (EG) Nr. 1606/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Juli 2002 betreffend die Anwendung internationaler Rechnungslegungsstandards, ABl. Nr. L 243 S. 1.

⁶¹ vgl. von der Laage/Reusch, NZG 2009, 245.

⁶² vgl. von der Laage/Reusch, NZG 2009, 245.

anzuwenden ist. Allerdings enthält IAS 1.57 die Klarstellung, dass IAS 1.54 nicht die Reihenfolge oder die Bilanzgliederung vorschreibt, sondern lediglich ein Verbindungsverbot unterschiedlicher Bilanzpositionen. Weiter stellt IAS 1.57 S. 3 lit. B. S. 2 klar, dass ein Institut berechtigt ist, die Gliederung anzupassen, um diejenigen Informationen zu liefern, welche für die Geschäftstätigkeit eines Institutes relevant sind. Vorgeschlagen wird letztlich in der Literatur eine ähnliche Gliederung wie nach RechKredV und damit aktivseitig nach Liquidität entsprechend IAS 1.60⁶³:

Die Gesamtergebnisrechnung nach IAS ist gemäß IAS 1.81 A. nur in Staffelform möglich⁶⁴. Eine Wahlfreiheit gibt es nur hinsichtlich der Darstellung der Gewinn- und Verlustrechnung und der sonstigen Ergebnisrechnung gemeinsam in einem einzigen Rechenwerk (sog. single statement approach) und der Gesamtergebnisrechnung in zwei Rechenwerken dergestalt, dass die ergebniswirksamen Aufwendungen und Erträge der Periode in einer Gewinn- und Verlustrechnung erfasst werden und dieses Ergebnis in einem zweiten separaten Rechenwerk der sonstigen Ergebnisrechnung ermittelt wird, welchem ausgehend von der GuV die ergebnisneutral im Eigenkapital erfassten Aufwendungen und Erträge hinzugefügt werden⁶⁵. Für die periodenmäßige Gewinn- und Verlustrechnung ergibt sich folgende mögliche Gliederung in Staffelform⁶⁶:

5. Verantwortungsbereitschaft durch Rechnungslegung. Auch in einem Bilanzkommentar wie dem hier vorzustellenden kann nicht deutlich genug darauf hingewiesen werden, dass in den Besonderheit bank- und versicherungsrechtlicher Bilanznormen ein hoher wirtschaftsrechtlicher und rechtkultureller Regulierungsanspruch steckt. Ist schon für (große) Kapitalgesellschaften eine enorme Verantwortungsbereitschaft vorgesehen, wenn ihnen die Erstellung und Offenlegung einer Art Abbildes ihres Unternehmens vorgeschrieben wird (Heymann/Horn/Herrmann, zu § 325, Rdn. 3), so gilt das für VU noch einmal in besonderem Maße. Denn deren Bedeutung geht zunächst dahin, dass die Möglichkeit von Risikotransfers auf

⁶³ Bieg/Waschbusch, S. 295.

⁶⁴ vgl. Baumbach/Hopt, HGB, § 275, Rdnr. 1.

⁶⁵ vgl. Bieg/Waschbusch, S. 368.

⁶⁶ nach Bieg/Waschbusch, S. 372; ähnlich auch Voraufgabe/Kröll/Balzer Rdnr. 22.

die Gesamtheit der Versicherungsnehmer (VN) innerhalb eines VU geboten wird, um Risikoeingehung im Wirtschaftsleben überhaupt erst **planbar** zu machen (vgl. nur *Looschelders* VersR 1996, 529; *Wandt* Versicherungsrecht, a.a.O., Rdn. 7). Hinzu kommt der elementare Einfluss von VU auf das **System der Finanzwirtschaft**, der ebenso für Banken seit Langem bekannt, und in den jüngsten Finanzmarktkrisen überdeutlich geworden ist. Das gilt in erster Linie für die VU, die – wie Großbanken – allein wegen ihrer Unternehmensgröße nicht ohne Bedrohung des Gesamtsystems insolvent gehen können („too big to fail“; dazu *Horsch/Rathmann* Kreditrisikotransfer durch Kreditversicherung, 2012 S. 160 ff.; *Rudolph*, ZHR 2011, 306 f. mit w.N.; zum größten U.S.-amerikanischen VU, der AIG, vgl. nur *Brunnenmeier* Journ. of Ec. Perspectives 23 (2009), 77, 89 f., 96). Aber auch für kleinere VU kommt hohe Systemrelevanz in Betracht, da bei erheblichen Krisenphänomenen mit Kettenreaktionen und dadurch ausgelösten Systemzusammenbrüchen zu rechnen ist (vgl. nur *Bonn* ZfgKredW 2008, 386 ff.; *Horsch/Rathmann*, a.a.O.S. 157 ff. „Finanzmarktkrise als Kettenreaktion“). Aus diesem Grund sind die VU auch auf europäischer Ebene als public interest entities ebenso eingestuft worden wie ihre Zweigstellen (EU-Verordnung 537/2014 v. 16.4.2014 über spezifische Anforderungen an die Abschlussprüfung bei Unternehmen von öffentlichem Interesse, ABl. L 158/77; dazu *Bürkle* VersR 2016, 1145, 1148).

III. Versicherungsbilanzen

1. Rechtsgrundlagen und Normzwecke. Das für die Rechnungslegung von Versicherungsunternehmen (VU) maßgebliche Handelsbilanzrecht ergibt sich zunächst aus den allgemeinen Vorschriften der §§ 238–335. Die Regelungen in den §§ 341–3411 sind als *lex specialis* zu den allgemeinen Rechnungslegungsvorschriften zu verstehen.¹ Sie tragen dem besonderen Charakter des Versicherungsgeschäfts Rechnung und sind im Rahmen ihres Regelungsbereiches als branchenspezifische Normen vorrangig zu beachten. Die Grundvorschrift des § 341a Abs. 1 S. 1 schreibt vor, dass die Versicherer

¹ WP-Handbuch 1996 I Tz. 20.

(VR) einen JA und einen Lagebericht nach den für große Kapitalgesellschaften geltenden Vorschriften der §§ 264 ff. aufzustellen haben; und dabei sind einige besondere Gliederungs-, Ansatz- und Bewertungskriterien einzuhalten, die damit zusammenhängen, dass das VU kein Produktionsgut i.w.S. vertreibt, sondern Risiken übernimmt und Verträge über reine Rechtsprodukte abschließt (*Axer/Cepuran*, in: Großkomm.HGB, §§ 341-341p Rdn. 10; *Dreher* Die Versicherung als Rechtsprodukt, 1991). § 341 Abs. 1 ergänzt das dahingehend, dass beide Rechenwerke dementsprechend gem. §§ 325 ff. offenzulegen sind. Gem. § 341a i.V. § 264 Abs. 2 S.1 ergibt sich das Einblicksgebot (true and fair view), so dass für VR nicht anders als für alle Kapitalgesellschaften vorgeschrieben ist, ein zutreffendes **Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage** zu geben und beim BAnz. zur Veröffentlichung zu bringen.

2. Risikotransfer und bilanzielle Verantwortungsbereitschaft. Für die Märkte der Privatversicherungen ist zunächst der Ausweis der Risikotragfähigkeit maßgebend, obgleich hier zusätzlich strenge aufsichtsrechtliche Maßstäbe gelten und bei den wichtigsten Kapitalrisiken der Lebens- und Krankenversicherung letztlich die Deckung durch den Sicherungsfonds gem. § 223 ff. VAG besteht (näher s. *Wandt* Versicherungsrecht, a.a.O. Rdn. 1166 ff.). Jedoch genügen derartige Rettungssanktionen nicht, wo die bloße Unternehmensgröße eine Krisenbedrohung darstellt („too big to fail“, s.o. Rdn. 1a). Zudem geht es in der heute grundlegend deregulierten Privatversicherung darum, die Kräfte des Marktes zur Herausbildung bestmöglicher Versicherungskollektive vor Fehlbildungen adverser Selektion durch verschiedenste Intransparenztrends zu bewahren (vgl. ausführl. *Wein* ZVW 1997, 103, 109 f.; Überblick b. *Dreher/Kling* Kartell- und Wettbewerbsrecht der Versicherungsunternehmen, 2007; *Wandt* in: Bitburger Gespräche, Jb. 2006/II, 2007, S. 17; ders., Versicherungsrecht, a.a.O., Rdn. 129 f.; zur Lebensversicherung. vgl. – grdl. – BGHZ 147, 354=VersR 2001, 841; verallgemeinernd für die VVG-Reform, *Herrmann* VersR 2003, 1333, 1340).

Was für das Einblicksgebot des § 341 i.V. § 264 Abs. 2 S.1 gilt, das gilt erst recht für die **Prüfungs- und Publizitätspflichten** der §§ 341k-l. V.a. mit

der Offenlegung werden die o. (vor § 264 Rdn. 5b und zu § 325 Rdn. 2/3) erörterten privatrechtsregulatorischen Normzwecke verfolgt, die im Kern dahin gehen, dass über die öffentliche Image-Bildung am Markt Anreizwirkungen für gutes Wirtschaften erzeugt werden sollen (sog. corporate governance; vgl. v. *Werder* in Hommelhoff u.a. (Hrsg.): Hdb. Corp. Governance, 2. Aufl. 2009, S. 3 ff.). Zur Abschlussprüfung gem. §§ 341k, 316 ff. gilt Entsprechendes, da das Testat i.S. § 322 mit zu veröffentlichen ist und auf diesem Wege in der Öffentlichkeit bekannt wird, ob der Abschlussprüfer die Ordnungsmäßigkeit der Rechnungslegung bestätigt hat und dabei besonders auf die Beurteilung des Fortbestandsrisikos eingegangen ist (§ 322 Abs. 2 S.3; näher s. dort).

3. Entwicklungen seit der Versicherungsbilanzrichtlinie (VBR) 1991.

Die Vorschriften der §§ 341–341o gehen zurück auf die vom Ministerrat der Europäischen Gemeinschaft am 19.12.1991 verabschiedete **Richtlinie über den Jahresabschluß und den konsolidierten Abschluß von Versicherungsunternehmen** (Richtlinie 91/674/EWG). Die VBR gilt gem. deren Art. 2 rechtsformunabhängig für alle Erst- und Rückversicherungsunternehmen einschließlich der deutschen öffentlich-rechtlichen Pflicht- und Monopolanstalten. Die Mitgliedstaaten der EG waren gehalten, die VBR vor dem 01.01.1994 in nationale Rechts- und Verwaltungsvorschriften umzusetzen. Dabei konnten die Mitgliedstaaten vorsehen, daß die zu Transformationszwecken geschaffenen nationalen Rechtsnormen erstmals auf die Jahresabschlüsse und konsolidierten Abschlüsse der am 1.1.1995 oder im Laufe des Jahres 1995 beginnenden Geschäftsjahre anzuwenden sind (vgl. Art. 70 Abs. 2).

Die vom EG-Ministerrat verabschiedete VBR wurde insbesondere durch das Versicherungsbilanzrichtlinie-Gesetz vom 24.6.1994 (BGBl. I, S. 1377) in deutsches Recht umgesetzt. Das als Artikelgesetz konzipierte VersRiLiG führte zur Änderung mehrerer Gesetze (HGB, AktG, PublG, VAG, FGG, KStG). Bei der inhaltlichen Ausgestaltung der Bestimmungen des VersRiLiG wurde der Grundsatz verfolgt, möglichst viel vom bisherigen Recht

beizubehalten.² Mit Verabschiedung des VersRiLiG wurde der Zweite Unterabschnitt (Ergänzende Vorschriften für Versicherungsunternehmen),³ umfassend die §§ 341–341o, in das deutsche Handelsgesetzbuch eingefügt. Neben dieser Einfügung des Zweiten Unterabschnitts brachte das VersRiLiG u.a. auch einige Änderungen und Ergänzungen im allgemeinen Teil des HGB (vgl. § 240 Abs. 4, § 248 Abs. 3, § 253 Abs. 1 S. 2, 2. HS, § 293 Abs. 3–5, § 300 Abs. 2, § 330 Abs. 3 und 4, § 334 Abs. 4).

Eine besondere Stellung für die Rechnungslegung von Versicherungsunternehmen nehmen bei diesen Änderungen **§ 330 Abs. 3 und Abs. 4** ein. Die Vorschriften ermächtigen das Bundesministerium der Justiz im Einvernehmen mit dem Bundesfinanzministerium zum Erlass einer Rechtsverordnung, die Einzelheiten der Gliederung des Jahresabschlusses und des Konzernabschlusses sowie des Inhalts des Anhangs, des Konzernanhangs, des Lageberichts und des Konzernlageberichts regelt. Ebenso dürfen Formblätter vorgeschrieben werden. Von dieser Ermächtigung hat der Verordnungsgeber durch Erlass der **Verordnung über die Rechnungslegung von Versicherungsunternehmen (RechVersV)**⁴ Gebrauch gemacht. Die RechVersV ist erstmals auf das nach dem 31. Dezember 1994 beginnende Geschäftsjahr anzuwenden (§ 64 Abs. 1 RechVersV). Daneben hat der Verordnungsgeber, ermächtigt durch § 330 Abs. 4, in den §§ 61, 62 RechVersV Befreiungen und Vereinfachungen für bestimmte Versicherungsunternehmen vorgesehen.⁵

Gleichsam im Rahmen der Umsetzung der VBR in deutsches Recht wurde das Dritte Gesetz zur Durchführung versicherungsrechtlicher Richtlinien des Rates der EG vom 21.7.1994 (BGBl. I, S. 1630) verabschiedet. Während die Neuregelung der Rechnungslegung im wesentlichen durch das VersRiLiG erfolgte, setzt das 3. DG/EWG-VAG verschiedene zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Lebens- und die Schadenversicherung ergangene EG-Richtlinien⁶ in deutsches Recht um.

² *Prölss VAG* vor §§ 55–64 Tz. 6.

³ Zweiter Unterabschnitt des Vierten Abschnitts (Vorschriften für Unternehmen bestimmter Geschäftszweige) des Dritten Buches des HGB.

⁴ BGBl. I 1994 S. 3378 – zuletzt geänd. 17.7.2015 (BGBl. I, 1245)

⁵ S.u. § 341 Rdn. 4 f.

⁶ Im einzelnen: 3. EG-SchadenRL 92/49/EWG; 3. EG-LebensRL 92/96 EWG; EG KHDienstleistungsRL 90/618/EWG; 2. EG-LebensRL 90/619/EWG.

Wesentliches Ziel der Änderungen des VAG war hierbei die Lockerung der Versicherungsaufsicht entsprechend den Beschlüssen zur Herstellung eines gemeinsamen europäischen Binnenmarktes für Finanzdienstleistungen. Die Vorschriften des 3. DG/EWG-VAG sind am 29.7.1994 in Kraft getreten.

Entscheidende weitere Neuerungen hat das **TransPublG 2002** v. 19.7.2002 (BGBl. I, 2681) gebracht. Zum Versicherungsbilanzrecht ist v.a. auf die Regelungen zum Ausweis für Filialen gem. § 341 Abs. 2 S. 2 und zur Rechnungslegung für Pensionsfonds analog VU gem. § 341 Abs. 4, hinzuweisen. Mit dem Filialbilanzrecht macht das Gesetz eine Rückausnahme von den Regelungen des § 264 Abs. 3. Dabei wird offenbar der besonderen Bedeutung von VU im Systemzusammenhang der Finanzmärkte Rechnung getragen (s.o. Rdn. 1a). Die Gleichstellung von Pensionsfonds mit VU gem. § 341 Abs. 4 beruht auf der wirtschaftlich ähnlichen Funktion und Bedeutung dieser Vermögenseinrichtungen (näher Heymann/Horn/*Herrmann*, zu § 341 Abs. 4). Sie ist mit Rückausnahmen für § 341d bzw. zu § 341b/c versehen, die den Besonderheiten in Pensionsfonds entsprechen.

IV. Fazit: Regulierungsprivatrechtliche Struktur und Rechtsethische Bedeutung.

Der Überblick zeigt auch zum Versicherungsbilanzrecht, dass das Handelsrecht der Rechnungslegung zunehmend Strukturen privatrechtlicher Regulierung annimmt. Im allgemeinen Bilanzrecht lässt sich das besonders deutlich anhand der neuartigen Vorschriften für kapitalmarktorientierte Kapitalgesellschaften, wie § 264 Abs. 2 S. 1 etc. nachweisen (vgl. Heymann/Horn/*Herrmann*, vor § 264 Rdn. 5a m.w.N.). Dabei geht es ebenfalls um spezifisch marktfunktionelle Publizitätszwecke einer immer mehr ins EU-Recht eindringenden Konzeption der Anreizregulierung (*Eidenmüller* Regulierung und Privatrecht, Überblick <https://books/google.de/books?id=Kh0zU1...sachenrecht+governance> (download 12.9.2017); zur private governance im allg. Vertragsrecht *Köndgen AcP* 2004, 477 ff.; *Herrmann* Privatrecht, DVD update, 2018, Bd.1 Kap1 II.1; Bd. 2 Kap. 5 m.w.Nachw.). Man spricht insofern seit einiger Zeit auch von Regulierungsprivatrecht und von rechtlichen Erziehungsfunktionen, die die am Verkehr teilnehmenden Unternehmen durch Anreize zu einem bestimmten

Verhalten veranlassen sollen (vgl. nur *Micklitz* Regulierungsprivatrecht, GPR 09, 254 ff.; 10, 2 ff.; *E. Schumann* Vorwort in: dies. (Hrsg.) Das erziehende Gesetz, 2013; *Hellgardt* Regulierung und Privatrecht, 2016; *Eidenmüller*, Regulierung und Privatrecht, a.a.O.; *Wendehorst* in Schumann (Hrsg.), Das erziehende Gesetz, a.a.O, S.133 ff.; jeweils m.w.N. Die sachliche Nähe zur informationellen Marktsteuerung i.S. der sog. corporate governance liegt auf der Hand (§ 161 AktG i.S. Corporate Governance Kodex, vgl. – grdl. *A.v. Werder*, in: Hommelhoff u.a. (Hrsg.), Hdb. Corporate Governance, 2. Aufl. 2009, S. 32 ff. 36; zur bilanziellen Informationsfunktion für Kapitalanleger vgl. neuestens auch Hachmeister u.a./*Stöber*, § 264 Rdn. 2; *Winnefeld* BilHdb., a.a.O.,Kap. 1, Rdn. 16 f.; zur Grundlegung privatrechtlicher Regulierungsfunktionen s. *Hellgardt* Regulierung und Privatrecht, 2016; verallgemeinernd Heymann-Horn/*Herrmann*, Bd. 1 vor § 93 Rdn.2a mit w.Nachw.).

Besonders deutlich werden die Regulierungszwecke der Anreizsteuerung in der Verbindung des Abschlussprüfungsrechts mit der corporate governance gem. §§ 316 ff. (s. § 316 Rdn. 1a etc.) sowie in den neuen §§ 341q-y. Zum Prüfungsrecht der §§ 316 ff ist vorerst nur auf die zahlreichen Entsprechungen und Übereinstimmungen mit Empfehlungen des DCGK hinzuweisen (vgl. insbes. *Müller*, Der Prüfungsbericht als Instrument der CG, 2013; *Hopt* ZGR 2015, 186 ff.; *Merkt* ZHR 2015, 601 ff.; ders., ZGR 2015, 215). – In den §§ 341q-y ist offensichtlich, dass das Privatrecht der Rechnungslegung zu regulatorischen Zwecken mit Mitteln der Offenlegung dienen soll, nämlich Unternehmen des Rohstoffsektors durch Publizität des sog. Zahlungsberichts von politisch angreifbaren oder rechtlich unvertretbaren Finanzmaßnahmen gegenüber Staaten abzuhalten, in denen sie die Rohstoffe ausbeuten (vgl. vorerst nur *Rohleder* KoR 2016, 17 ff.). Doch handelt es sich hierbei natürlich nur um einen Spezialbereich, dessen allgemeine Bedeutung für das Handelsbilanzrecht allenfalls in Ansätzen zum Ausdruck gelangt (s.u. Sammelvermerk bei §§ 341q-y).

Auch in **rechtsethisch-kultureller** Hinsicht sind das Einblicks- und Offenlegungsgebot für Versicherungsbilanzen bemerkenswert. Denn nicht erst mit der tatsächlichen Deckung versicherter Risiken, sondern schon mit der Offenlegung der Lage des VR wird diejenige Bereitschaft signalisiert, die für die Funktionsfähigkeit des Versicherungswesens ebenso grundlegend ist wie die Bereitschaft des Versicherten und des VN, die Prämien aufzubringen und die zugesagte eigene Risikovorsorge zu treffen. In der anglo-amerikanischen Literatur zur Überwindung wohlfahrstaatlicher Politiken und

wohlfahrtsökonomischer Lehren hat sich dafür das Paradigma der „responsibility-as-accountability“ herausgebildet (*Mounk The Age of Responsibility*, 2017, S. 30 ff., 82 ff., passim m.w.N), das nicht nur terminologisch auf die Maßstäbe der Rechnungslegung (accountance) verweist.