

beck-shop.de

Gutachten E
zum 69. Deutschen Juristentag
München 2012

beck-shop.de

**Verhandlungen des
69. Deutschen Juristentages**
München 2012

Herausgegeben von der
Ständigen Deputation
des Deutschen Juristentages

Band I
Gutachten
Teil E

Staatliche und halbstaatliche Eingriffe in die Unternehmensführung

Gutachten E

Erstattet von

Prof. Dr. Mathias Habersack

Lehrstuhl für
Bürgerliches Recht und Unternehmensrecht
der Ludwig-Maximilians-Universität
München



Verlag C. H. Beck München 2012

beck-shop.de

www.beck.de

ISBN 9783406630743

© 2012 Verlag C. H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München
Druck: Druckerei C. H. Beck Nördlingen
(Adresse wie Verlag)

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	E 9
I. Präzisierung und Begrenzung des Themas	E 9
II. Zur Terminologie – interne Corporate Governance als Gegenstand des Gutachtens	E 14
III. Corporate Governance und Corporate Social Responsibility	E 15
B. Bestandsaufnahme und Reformumfeld	E 18
I. Entwicklung und Perspektiven auf europäischer Ebene	E 18
1. Kernbereichsharmonisierung unter Konzentration auf die Corporate Governance börsennotierter Gesellschaften	E 18
2. Aktuelle Reformvorschläge	E 20
II. Deutsches Recht	E 22
1. Kontinuierliche Fortentwicklung der Corporate Governance börsennotierter Gesellschaften	E 22
2. Der DCGK in der Kritik	E 23
C. Konzeptionelle Grundlagen der Corporate Governance- Regulierung	E 26
I. Alternativen zu zwingenden Organisationsregeln	E 26
1. Zwingendes Recht versus Marktmechanismen	E 26
2. Zwingendes Recht versus Aktionärsklagebefugnisse	E 27
II. Persönlicher Anwendungsbereich von Corporate Governance-Regeln	E 29
1. Konzentration auf börsen- oder kapitalmarktorientierte Gesellschaften	E 29
2. Konkretisierung – Zur Frage der Einbeziehung des Freiverkehrs	E 30
III. Auf dem Weg zur staatlich verwalteten AG – Indienstnahme der Aktiengesellschaft für gesellschaftspolitische Anliegen ...	E 33
1. Herkömmliche und neue Erscheinungsformen	E 33
2. Frauenquote im Besonderen	E 34
a) Stand der Debatte	E 34
b) Quotenregelung als – bedenklicher – Fremdkörper im Aktienrecht	E 36
c) Folgeprobleme einer etwaigen gesetzlichen Quote	E 40

D. Deutscher Corporate Governance Kodex	E 44
I. Grundlagen	E 44
1. Aktien- und handelsrechtliche Ausgangslage	E 44
a) Inhalt der einschlägigen Vorschriften	E 44
b) Unverbindlichkeit der Empfehlungen und Erklärungs- pflicht	E 45
2. Unionsrechtliche Vorgaben und Perspektiven	E 47
3. Rechtsvergleichende Hinweise	E 49
4. Funktion und Wirkmechanismus des DCGK; Verhältnis zu gesetzlichen Regelungen	E 50
5. Zur verfassungsrechtlichen Legitimation	E 53
6. Fazit	E 54
II. Reformfragen	E 55
1. Verhältnis zwischen europäischem und nationalem Recht	E 55
2. Erklärungspflichtige Gesellschaften	E 56
3. Inhalt der Entsprechenserklärung	E 56
4. Kodexbezogene Vorschläge	E 57
a) Streichung überflüssigen Ballasts und problematischer Empfehlungen	E 57
b) Desiderata	E 59
5. Überprüfung von Entsprechenserklärungen und Folgen unrichtiger Erklärungen	E 61
a) Unentbehrlichkeit einer Kontrolle	E 61
b) Zur Frage einer Kontrolle durch Börse, BaFin oder Abschlussprüfer	E 63
c) Private Enforcement	E 64
6. Konzentration der Transparenzpflichten und Beseitigung der Aktualisierungspflicht	E 67
a) Zusammenführung von § 161 AktG, § 289a HGB	E 67
b) Verzicht auf den Corporate Governance-Bericht	E 68
E. Ausgewählte Felder der Corporate Governance-Regulierung	E 70
I. Einführung	E 70
II. Aufsichtsrat	E 71
1. Zusammensetzung des Aufsichtsrats, Bestellungs- hindernisse	E 71
a) Unabhängigkeit	E 72
b) Wechsel vom Vorstand in den Aufsichtsrat im Besonderen	E 80
c) Höchstzahl an Mandaten	E 83
d) Sonstige Bestellungshindernisse	E 83
2. Ausschussbildung	E 84
3. Selbstevaluation	E 85

Inhaltsverzeichnis E 7

III. Aktionäre	E 86
1. Einführung	E 86
2. Aktivierung von Aktionären – aber wie?	E 87
a) Keine Pflicht zur Ausübung mitgliedschaftlicher Rechte	E 87
b) Anreize zur freiwilligen Ausübung mitgliedschaft- licher Rechte	E 89
c) Offenlegung der Abstimmungspolitik und des Abstimmungsverhaltens	E 90
3. Verfolgung von Ansprüchen der Gesellschaft gegen Organwalter	E 91
4. Stimmrechtsberater	E 96
F. Zusammenfassende Empfehlungen	E 99
I. Konzeptionelle Grundlagen der Corporate Governance- Regulierung	E 99
1. Urheber und Adressat von Corporate Governance- Regeln	E 99
2. Indienstnahme der AG für gesellschaftspolitische Anliegen – Zur Frage einer Frauenquote	E 100
II. Deutscher Corporate Governance Kodex	E 100
1. Grundlagen	E 100
2. Kodexbezogene Vorschläge	E 101
3. Inhalt und Überprüfung der Entsprechenserklärung, Beseitigung der Aktualisierungspflicht	E 102
III. Ausgewählte Felder der Corporate Governance- Regulierung	E 103
1. Wahl zwischen dualistischer und monistischer Verfassung	E 103
2. Aufsichtsrat	E 103
3. Aktionäre	E 105

beck-shop.de