

ANDREA LOHSE

Unternehmerisches Ermessen

Jus Privatum

100

Mohr Siebeck

JUS PRIVATUM
Beiträge zum Privatrecht

Band 100



Andrea Lohse

Unternehmerisches Ermessen

Zu den Aufgaben und Pflichten von
Vorstand und Aufsichtsrat

Mohr Siebeck

Andrea Lobse, geboren 1964, 1983–1988 Studium der Rechtswissenschaft an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel, 1989–1990 Promotionsstipendium des Landes Schleswig-Holstein, 1991 Promotion, 1990–1993 Juristischer Vorbereitungsdienst in Schleswig-Holstein, 1994–2001 Wissenschaftliche Mitarbeiterin/Assistentin am Institut für deutsches und europäisches Wirtschafts-, Wettbewerbs- und Energierecht der Freien Universität Berlin (Lehrstuhl Prof. Dr. iur. Dr. rer. pol. Dr. h.c. Franz Jürgen Säcker), 2002–2003 Stipendium der Deutschen Forschungsgemeinschaft, 2003–2004 Rechtsanwältin bei Hengeler Mueller in Frankfurt am Main, 2004 Habilitation, 2004/2005 Lehrstuhlvertretung an der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main, 2005/2006 Lehrstuhlvertretung an der Ruhr-Universität Bochum.

978-3-16-157944-8 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

ISBN 3-16-148780-X

ISSN 0940-9610 (Jus Privatum)

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

© 2005 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen aus der Garamond Antiqua gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Für Thomas

Vorwort

Der Begriff ‚unternehmerisches Ermessen‘ bezeichnet schlagwortartig das Spannungsfeld zwischen eigenverantwortlicher Aufgabenwahrnehmung (§§ 76 Abs. 1 AktG, 111 Abs. 1 AktG) und fremdverantwortlicher Haftung (§§ 93, 116 AktG): Unter welchen Voraussetzungen bleiben unternehmerische Entscheidungen des Vorstands und des Aufsichtsrats auch dann pflichtgemäß und haftungsfrei, wenn sie sich später als Fehlentscheidungen erweisen? Diese Frage steht im Mittelpunkt dieser Arbeit. Sie nimmt ihren Ausgangspunkt in der These, daß eine Übernahme der U.S. amerikanischen business judgment rule, wie vom Gesetzgeber mit § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG idF. des Gesetzes zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG) und vom Bundesgerichtshof in der ARAG/Garmenbeck-Entscheidung (BGHZ 135, 244) favorisiert, nicht zu einer Optimierung der Unternehmensführung beiträgt und deshalb der Steuerungsfunktion der Organhaftung nicht gerecht wird. Ziel und Ergebnis der Arbeit ist eine gesellschaftsrechtliche Entscheidungsfehlerlehre, die funktionalere Anforderungen an den Entscheidungsprozeß und das Entscheidungsergebnis stellt und diese Anforderungen durch strenge haftungsrechtliche Konsequenzen absichert. Sie beruht auf der verwaltungsrechtlichen Ermessenslehre und betriebswirtschaftlichen Erkenntnissen aus der Entscheidungstheorie. Sie bezieht die Rechtsentwicklung auf europäischer Ebene (Aktionsplan Corporate Governance) und in den Vereinigten Staaten (Sarbanes-Oxley Act) ein. Sie trägt unter dem Gesichtspunkt der zukunfts-, problem- und risikoorientierten Informationsversorgung von Vorstand und Aufsichtsrat auch dem Funktionswandel von Unternehmensberichterstattung und Abschlußprüfung (business reporting and audit) und dem Entwicklungsstand der Betriebswirtschaftslehre zu Organisation und Unternehmensführung (Risikomanagement; internal control concept) Rechnung.

Diese Schrift ist die überarbeitete Fassung der Arbeit, die unter dem Titel ‚Corporate Governance und Effizienz der Unternehmensführung – Eine aktienrechtliche Untersuchung der Aufgaben und Pflichten von Vorstand und Aufsichtsrat‘ im Sommersemester 2003, im Wintersemester 2003/2004 und im Sommersemester 2004 dem Fachbereich Rechtswissenschaft der Freien Universität Berlin als Habilitationsschrift vorlag; Vortrag und Aussprache fanden am 9. Juni 2004 statt. Erstgutachter war Herr Universitätsprofessor Dr. iur. Dr. rer. pol. Dr. h. c. *Franz Jürgen Säcker*, und Zweitgutachter war Herr Universitätsprofessor Dr. iur. *Dieter Heckelmann*. Universitätsprofessor Dr. rer. pol. *Axel von Werder* von der

Technischen Universität Berlin erstellte ein Kurzgutachten zu dem betriebswirtschaftlichen Teil der Arbeit. Der Abschluß der dem Habilitationsverfahren zugrundeliegenden Fassung dieser Arbeit wurde mit einem Stipendium der Deutschen Forschungsgemeinschaft gefördert.

Die Überarbeitung für die Drucklegung war dem Umstand geschuldet, daß im Jahr 2003 die Umsetzung des Maßnahmenkataloges der Bundesregierung zur Stärkung der Unternehmensintegrität und des Anlegerschutzes, des Aktionsplans Corporate Governance der Europäischen Kommission und des Sarbanes-Oxley Acts des U.S. amerikanischen Gesetzgebers begann und Ende 2004/Anfang 2005 einen gewissen Abschluß fand. Sie ist charakteristisch für die Entstehung dieser Arbeit: Sie mußte immer wieder im Zuge des Mitte der 90er Jahre einsetzenden Reformprozesses im Gesellschafts-, Bilanz- und Kapitalmarktrecht überarbeitet werden, den die Diskussion über die Funktionsfähigkeit der deutschen Unternehmensverfassung (Corporate Governance) auslöste. In der nun vorliegenden Fassung ist die Rechtsentwicklung bis August 2005 und sind Literatur und Rechtsprechung bis Juni 2005 berücksichtigt; auch während der Drucklegung schritt der Reformprozeß weiter fort: Das UMAG passierte in geänderter Fassung den Bundesrat, und der Deutsche Corporate Governance Kodex wurde zum vierten Mal geändert.

Von all denen, denen ich Dank schulde, seien an dieser Stelle nur die genannt, ohne die diese Arbeit in der Sache nicht entstanden wäre: Herr Universitätsprofessor Dr. iur. Dr. rer. pol. Dr. h. c. *Franz Jürgen Säcker*, der mich über viele Jahre gefördert, das Thema vorgeschlagen und mir bei der Bearbeitung freie Hand gelassen hat, Herr Universitätsprofessor Dr. iur. *Hans Hattenhauer*, der sehr früh einen interdisziplinären Ansatz angeregt hat, Herr Rechtsanwalt, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater *Lebrecht Rürup* und Herr Universitätsprofessor Dr. rer. pol. *Axel von Werder*, ohne deren Gesprächsbereitschaft und Unterstützung die interdisziplinäre Ausrichtung dieser Arbeit nicht möglich gewesen wäre, Herr Rechtsanwalt Dr. h. c. *Karlheinz Quack* und Herr Rechtsanwalt und Honorarprofessor Dr. iur. *Hans-Jürgen Hellwig*, die mir einen Einblick in die Unternehmenspraxis gegeben haben, der mich in meinem Ansatz bestärkt und sich in seiner Ausformung niedergeschlagen hat, und Herr Universitätsprofessor Dr. iur. Dr. h. c. *Theodor Baums*, ohne dessen Bereitschaft, mir im Wintersemester 2004/2005 die Vertretung seines Lehrstuhls anzuvertrauen, die Endfassung so, wie sie nun vorliegt, nicht existieren würde.

Frankfurt am Main im August 2005

Andrea Lohse

Inhaltsübersicht

Corporate Governance und kein Ende?	1
<i>1. Teil: Das Corporate Governance Problem</i>	
A. Unternehmen außer Kontrolle: Das Versagen der Corporate Governance	10
B. Das Kernproblem: Die business judgment rule	37
C. Der Lösungsansatz: Das Konzept der negativen Kontrolle	51
<i>2. Teil: Die Entscheidungsfreiräume des Vorstands und des Aufsichtsrats</i>	
A. Ansatzpunkt	60
I. Die normative Ermächtigungslehre	61
II. Die gesellschaftsrechtliche Legitimationsgrundlage	70
B. Vorstand	88
I. Die Führungsaufgabe des Vorstands	90
II. Der Überwachungsbereich des Aufsichtsrats	96
III. Die Entscheidungsfreiräume des Vorstands im Überwachungsbereich des Aufsichtsrats	101
C. Aufsichtsrat	106
I. Die Überwachungsaufgabe des Aufsichtsrats aufgrund des § 111 Abs.1 AktG	106
II. Die sonstigen Aufgaben des Aufsichtsrats	112
III. Die Entscheidungsfreiräume des Aufsichtsrats	117
1. Die Entscheidungsfreiräume im Rahmen der Überwachungsaufgabe aufgrund des § 111 Abs.1 AktG	118
a) Die Erkenntnis einer Pflichtverletzung des Vorstands	120
b) Die Erkenntnis einer besseren Entscheidung	127
c) Die Einwirkung auf den Vorstand	131
2. Die Entscheidungsfreiräume im Rahmen der sonstigen Aufgaben	171
D. Zusammenfassung der Ergebnisse	175

*3. Teil: Die Reichweite der Entscheidungsfreiräume des Vorstands
und des Aufsichtsrats*

A. Ansatzpunkt	182
I. Die verwaltungsrechtliche Entscheidungsfehlerlehre	184
II. Das Konzept einer gesellschaftsrechtlichen Entscheidungsfehlerlehre	210
B. Die gesellschaftsrechtliche Entscheidungsfehlerlehre	268
I. Die Relevanz des Deutschen Kodex	271
II. Überschreitung und Abwägungsmangel	294
III. Abwägungsmißorganisation und Abwägungsunschlüssigkeit	320
1. Bedeutung der informationellen Instrumentarien	320
2. Erste Konkretisierung	321
3. Weitere Konkretisierung	325
a) Ansatzpunkt informationelle Instrumentarien	325
b) Ansatzpunkt Organisationsrecht	328
c) Problemeingrenzung	333
aa) Unternehmensberichterstattung und externe Prüfung .	334
bb) Internes Steuerungs- und Überwachungssystem	427
cc) Organisation des Aufsichtsrats	446
C. Zusammenfassung der Ergebnisse	487
Fazit und Ausblick	497
Literaturverzeichnis	505
Sachregister	535

Inhaltsverzeichnis

Corporate Governance und kein Ende?	1
---	---

1. Teil

Das Corporate Governance Problem

A. <i>Unternehmen außer Kontrolle: Das Versagen der Corporate Governance</i>	10
I. Der empirische Befund	10
1. Der Fall ARAG	11
2. Der Fall Metallgesellschaft	13
3. Der Fall ASS	13
4. Der Fall Bremer Vulkan	14
5. Der Fall Balsam	16
6. Der Fall KHD	17
7. Der Fall Mannesmann I	17
8. Der Fall Mannesmann II	18
9. Der Fall Holzmann	24
10. Der Fall HypoVereinsbank	25
II. Der analytische Befund	26
1. Die unzureichenden Wirkungskräfte der externen Corporate Governance Mechanismen	28
2. Die Relevanz der internen Corporate Governance Mechanismen	31
3. Ergebnis	33
B. <i>Das Kernproblem: Die business judgment rule</i>	37
I. Der Ausgangspunkt: Weite Entscheidungsfreiräume	39
II. Die ARAG-Entscheidung des Bundesgerichtshofs	40
III. Der UMAG-Vorschlag der Bundesregierung	42
IV. Ergebnis	47
C. <i>Der Lösungsansatz: Das Konzept der negativen Kontrolle</i>	51

I. Vergleichbare Problemlagen im Verwaltungsrecht	52
II. Kompetenzverteilung unter dem Kontrollaspekt	55
III. Gang der Untersuchung	57

2. Teil

Die Entscheidungsfreiräume des Vorstands und des Aufsichtsrats

A. <i>Ansatzpunkt</i>	60
I. Die normative Ermächtigungslehre	61
1. Einschätzungsprärogativen	62
2. Ermessensspielräume	65
3. Gestaltungsspielräume?	66
4. Schlußfolgerung	67
II. Die gesellschaftsrechtliche Legitimationsgrundlage	70
1. Regelungstechnik des Aktiengesetzes	71
2. Konkretisierung der Befugnisnorm	73
3. Auslegung der Befugnisnorm	73
a) Das Kriterium der unternehmerischen Entscheidung	74
b) Der betriebswirtschaftlich absicherbare Befund	78
c) Operationalisierung	79
aa) Handlungsbedarf	79
bb) Handlungsprogramm	81
4. Rechtsvergleich	83
5. Ergebnis	86
B. <i>Vorstand</i>	88
I. Die Führungsaufgabe des Vorstands	90
1. Strategische Entscheidungen	91
2. Operative Entscheidungen	92
3. Unternehmensorganisatorische Entscheidungen	92
4. Selbstorganisatorische Entscheidungen	93
5. Internes Steuerungs- und Überwachungssystem	94
II. Der Überwachungsbereich des Aufsichtsrats	96
1. Nicht delegierbare Aufgaben des Vorstands im Lichte des § 90 AktG	96
2. Delegierbare Aufgaben des Vorstands im Lichte des § 90 AktG	99
3. Aufgaben des Vorstands im Lichte ergänzender Berichtspflichten	100

III. Die Entscheidungsfreiräume des Vorstands im Überwachungsbereich des Aufsichtsrats	101
1. Nicht delegierbare Aufgaben des Vorstands	103
2. Delegierbare Aufgaben des Vorstands	104
3. Ergebnis	105
C. <i>Aufsichtsrat</i>	106
I. Die Überwachungsaufgabe des Aufsichtsrats aufgrund des § 111 Abs. 1 AktG	106
1. Überwachung, Kontrolle, Prüfung und Beratung	106
2. Überwachung beabsichtigter, laufender und abgeschlossener Vorgänge	108
a) Überwachung beabsichtigter und laufender Vorgänge	110
b) Überwachung abgeschlossener Vorgänge	111
3. Ergebnis	111
II. Die sonstigen Aufgaben des Aufsichtsrats	112
1. Überwachung und Leitung	113
2. Einordnung der Aufgaben	114
3. Ergebnis	116
III. Die Entscheidungsfreiräume des Aufsichtsrats	117
1. Die Entscheidungsfreiräume im Rahmen der Überwachungsaufgabe aufgrund des § 111 Abs. 1 AktG	118
a) Die Erkenntnis einer Pflichtverletzung des Vorstands	120
aa) Die ARAG-Entscheidung des Bundesgerichtshofs	121
bb) Die richtige Fragestellung	123
cc) Der richtige Ansatz	123
(1) Konkretisierung der Aufgabe	124
(2) Wahrnehmung der Aufgabe	124
dd) Rechtsvergleich	126
ee) Ergebnis	126
b) Die Erkenntnis einer besseren Entscheidung	127
aa) Prüfungspflicht	127
bb) Einschätzungsprärogativen	128
cc) Ergebnis	131
c) Die Einwirkung auf den Vorstand	131
aa) Einwirkungsfälle und Einwirkungsmöglichkeiten	131
bb) Ermessensspielräume	134
(1) Entschließungsermessen?	134
(2) Auswählermessen?	136
(a) Heterogenität der Einwirkungsmöglichkeiten	136
(b) Rechtsvergleich	139
(c) Spezifische Fragen	140
(d) Problemeingrenzung	142

(aa) Das Handlungsprogramm des Aufsichtsrats ...	143
(α) Sanktionierung der Unternehmensführung ...	143
(β) Optimierung der Unternehmensführung ...	143
(i) Erste Einwirkungsstufe	144
(ii) Zweite Einwirkungsstufe	144
(iii) Dritte Einwirkungsstufe	145
(χ) Ergebnis	149
(bb) Ermessensprärogativen des Aufsichtsrats? ...	150
(α) Die ARAG-Entscheidung des Bundesgerichtshofs	150
(β) Die richtige Fragestellung	153
(χ) Der richtige Ansatz	154
(i) Konkretisierung der Aufgaben	155
(ii) Wahrnehmung der Aufgaben	157
(δ) Ergebnis	159
(cc) Evaluationsermessen des Aufsichtsrats? ...	160
(α) Die ARAG-Entscheidung des Bundesgerichtshofs	160
(β) Die richtige Fragestellung	163
(χ) Der richtige Ansatz	163
(i) Konkretisierung der Aufgabe	164
(ii) Wahrnehmung der Aufgabe	165
(δ) Rechtsvergleich	166
(ε) Ergebnis	166
(dd) Auswahlermessen des Aufsichtsrats?	167
(α) Die problematischen Fallkonstellationen ...	167
(β) Die richtige Fragestellung	168
(χ) Der richtige Ansatz	168
(δ) Ergebnis	170
2. Die Entscheidungsfreiräume im Rahmen der sonstigen Aufgaben	171
a) Personalentscheidungen	171
b) Sonstige Vorstandsentscheidungen	172
c) Mitwirkungs- und Initiativentscheidungen	173
d) Selbstorganisatorische Entscheidungen	173
e) Überwachungsaufgaben außerhalb des § 111 Abs. 1 AktG	174
f) Ergebnis	174
D. Zusammenfassung der Ergebnisse	175

3. Teil

Die Reichweite der Entscheidungsfreiräume des Vorstands und des Aufsichtsrats

A. <i>Ansatzpunkt</i>	182
I. Die verwaltungsrechtliche Entscheidungsfehlerlehre	184

1. Die Bedeutung des Verwaltungsverfahrenrechts	184
2. Die Grundannahmen der Entscheidungsfehlerlehre	186
a) Trennungsprinzip	186
b) Fehleridentität	187
c) Anknüpfungspunkt	187
d) Zwei Fehlerquellen	188
3. Die „Fehlerliste“	189
a) Interpretations- und Feststellungsfehler	190
aa) Vorliegen des Einschätzungsbegriffs bzw. der Ermessensermächtigung	190
bb) Reichweite des Einschätzungsbegriffs bzw. der Ermessensermächtigung	191
cc) Sinngehalt des Einschätzungsbegriffs bzw. Sinn und Zweck der Ermessensermächtigung	192
dd) Sachverhalt	192
b) Abwägungsfehler	193
aa) Vorliegen und Aussage der Wertungsgrundsätze	194
bb) Verbot unsachlicher Beweggründe	195
cc) Berücksichtigung der Wertungsgrundsätze	195
(1) Berücksichtigung der relevanten Gesichtspunkte	197
(2) Gewicht und Bedeutung der relevanten Gesichtspunkte	198
(3) Bewertung, Gewichtung und Ausgleich der relevanten Gesichtspunkte	198
(4) Vorrang der Aussage eines Wertungsgrundsatzes	199
4. Ein „Systematisierungsversuch“	199
a) Inhaltliche und strukturelle Fehler	200
aa) Ergebnisfehler und inhaltliche Vorgangsfehler	202
bb) Strukturelle Vorgangsfehler erster Stufe	202
cc) Strukturelle Vorgangsfehler zweiter Stufe	203
b) „Spezifische Ermessensfehler“	204
c) Zuordnung zur „Zweck- und Grenzenformel“	204
aa) „Grenzen“	204
bb) „Zweck“	205
(1) „unter anderen Umständen“	205
(2) „aus anderen Gründen“	207
(3) „nicht aufgrund der tatsächlichen Motive“	209
II. Das Konzept einer gesellschaftsrechtlichen Entscheidungsfehlerlehre	210
1. Grundlegung	211
2. Fehlerkategorien	216
a) Typisierung des abstrakten Verhaltensfehlers und der konkreten Verhaltensfehler	216
b) Bestimmung der konkreten Verhaltensfehler	217
aa) Abwägungsmangel	218

bb) Abwägungsunschlüssigkeit	221
cc) Abwägungsmißorganisation	221
dd) Mißverhältnis zwischen Ergebnis und Vorgang	224
ee) Ergebnis	227
3. Fehlerfolgen	228
a) Fehlerkausalität	229
aa) Voraussetzungen	229
bb) Reichweite	231
b) Entscheidungskausalität	236
4. Ein Vergleich mit der U.S. amerikanischen business judgment rule	237
a) Die U.S. amerikanische Rechtsprechung	238
aa) Prozessuale Funktionen der business judgment rule	241
bb) Materiell-rechtliche Voraussetzungen der business judgment rule	244
(1) business judgment	245
(2) good faith	245
(3) disinterested judgment	246
(4) informed judgment	249
(5) rational business purpose	252
cc) Materiell-rechtliche Konsequenzen des Nichteingreifens der business judgment rule	255
b) Die Vorzüge der gesellschaftsrechtlichen Entscheidungsfehlerlehre	257
aa) Unterschiede im Konzept	257
(1) Rechtsvergleich	258
(2) Würdigung	258
bb) Unterschiede in den Fehlerkategorien	259
(1) Rechtsvergleich	259
(2) Würdigung	260
cc) Unterschiede im Kontrollmaßstab	261
(1) Abgrenzungs- und Legitimationsprobleme	261
(2) Funktion der Aktionärsklage	264
(3) Verschärfung der business judgment rule	266
<i>B. Die gesellschaftsrechtliche Entscheidungsfehlerlehre</i>	<i>268</i>
I. Die Relevanz des Deutschen Kodex	271
1. Rechtswissenschaft und Betriebswirtschaftslehre	271
a) Zögerliche Herausbildung von Rechtspflichten	271
b) Zögerliche Rezeption von Grundsätzen ordnungsgemäßer Unternehmensführung	272
2. Deutscher Kodex und Aktiengesetz	277
a) Methodischer Ansatz	277
b) Ausstrahlungswirkung	279
c) Rezeptionsprobleme	283
aa) Zielsetzung	283

bb) Regelungstechnik	285
(1) Empfehlungen und Anregungen	285
(2) Auslegungsfragen	287
cc) Defizitäre Substantiierung	291
d) Ergebnis	292
II. Überschreitung und Abwägungsmangel	294
1. Generelle Entscheidungsgrenzen	297
2. Absolute Entscheidungsgrenzen, Ermessensgrenzen und Ermessensrichtlinien	297
a) Das Konzept von Manfred H. Kessler	297
aa) Absolute Entscheidungsgrenzen	300
bb) Ermessensgrenzen	302
cc) Ermessensrichtlinien	302
b) Angemessenheit von Leistung und Gegenleistung	304
aa) Ermessensgrenzen	304
bb) Ermessensrichtlinien	307
c) Ermessensrichtlinien für Einzelfragen	309
3. Allgemeine Abwägungsgrundsätze	312
a) Gesellschaftsrechtlicher Ausgangsbefund	313
b) Betriebswirtschaftlicher Befund	313
c) Rechtsvergleichender Befund	315
d) Richtlinien für eine sachgemäße Einschätzung, Evaluation und Auswahl	317
4. Rationalgebot	319
III. Abwägungsmaßorganisation und Abwägungsunschlüssigkeit	320
1. Bedeutung der informationellen Instrumentarien	320
2. Erste Konkretisierung	321
a) Abstrakte Abwägungsmaßorganisation	323
b) Konkrete Abwägungsmaßorganisation	323
c) Abwägungsunschlüssigkeit	324
3. Weitere Konkretisierung	325
a) Ansatzpunkt informationelle Instrumentarien	325
b) Ansatzpunkt Organisationsrecht	328
c) Problemeingrenzung	333
aa) Unternehmensberichterstattung und externe Prüfung	334
(1) Konzernrechnungslegung	337
(a) Hintergrund	337
(b) DRS 3 – Segmentberichterstattung	344
(aa) Segmentierung	344
(bb) Segmentinformationen	347
(cc) Verbesserung der Segmentberichterstattung? ..	348
(c) DRS 5 – Risikoberichterstattung	349
(aa) Risikoabgrenzung	349
(bb) Risikoinformationen	354

(cc) Verbesserung der Risikoberichterstattung?	357
(d) DRS 6 – Zwischenberichterstattung	358
(e) DRS 11 – Berichterstattung über Beziehungen zu nahe stehenden Personen	361
(f) Schlußfolgerungen	362
(aa) DRS 11	363
(bb) DRS 2	364
(cc) DRS 3, DRS 5 und DRS 6	364
(dd) Ergebnis	365
(2) Lageberichterstattung	366
(a) Kennzahlen	367
(aa) Finanzielle Kennzahlen	369
(α) Jüngste Entwicklung	370
(β) Weitere Entwicklung	371
(bb) Betriebliche Kennzahlen	373
(α) Jüngste Entwicklung	374
(β) Weitere Entwicklung	377
(b) Ziele, Strategien und Pläne	378
(aa) Jüngste Entwicklung	380
(bb) Weitere Entwicklung	382
(c) Hintergrundinformationen	386
(aa) Jüngste Entwicklung	388
(bb) Weitere Entwicklung	389
(d) Finanzinstrumente und bilanzunwirksame Geschäfte	389
(aa) Entwicklung in den Vereinigten Staaten	390
(bb) Entwicklung in Deutschland	392
(e) Bewertungsunsicherheiten und Bewertungsmethoden	396
(aa) Entwicklung in den Vereinigten Staaten	396
(bb) Entwicklung in Deutschland	397
(f) Aufgliederung der Finanzberichterstattung nach core and noncore activities	399
(g) Management und Anteilseigner	400
(h) Schlußfolgerungen	404
(aa) Management und Anteilseigner	404
(bb) Hintergrundinformationen	405
(cc) Sonstige Vorschläge des Special Committee	405
(dd) Ergebnis	407
(3) Externe Prüfung	411
(a) Neuausrichtung der gesetzlichen Vorgaben	414
(aa) Internationalisierung	414
(bb) Zukunftsorientierung	416
(cc) Risikoorientierung	418
(dd) Aufsichtsratsorientierung	419
(b) Ausformung der neuen gesetzlichen Vorgaben	419
(c) Weiterentwicklung des gesetzgeberischen Ansatzes	421
(d) Ergebnis	425

bb) Internes Steuerungs- und Überwachungssystem	427
(1) Der Streit um die Interpretation des §91 Abs.2 AktG ..	428
(2) Die Auffassung des Instituts der Wirtschaftsprüfer	430
(a) Risikofrüherkennungssystem und darauf bezogenes Überwachungssystem	430
(b) Internal Control	431
(aa) Definition	434
(bb) Komponenten und Faktoren	435
(cc) Prüfungsrelevante Dimension	436
(3) Die im Lichte der §§93, 116 AktG zentrale Frage der Risikoidentifikation	438
(4) Die Integration der Chancen	440
(5) Ergebnis	443
cc) Organisation des Aufsichtsrats	446
(1) Unabhängigkeit und Qualifikation	447
(a) Die Entwicklung in den Vereinigten Staaten	449
(aa) New York Stock Exchange	450
(bb) Securities and Exchange Commission	452
(b) Weiterentwicklung des deutschen Gesellschaftsrechts	454
(aa) Europäische Kommission	455
(bb) Schlußfolgerungen	456
(2) Aufsichtsratsausschüsse	458
(a) Die Entwicklung in den Vereinigten Staaten	460
(aa) New York Stock Exchange	463
(bb) Securities and Exchange Commission	466
(b) Weiterentwicklung des deutschen Gesellschaftsrechts	467
(aa) Europäische Kommission	470
(bb) Schlußfolgerungen	473
(3) Strukturierung der Überwachungstätigkeit	479
(a) Die Entwicklung in den Vereinigten Staaten	479
(b) Weiterentwicklung des deutschen Gesellschaftsrechts	480
(4) Ergebnis	483
C. Zusammenfassung der Ergebnisse	487
Fazit und Ausblick	497
Literaturverzeichnis	505
Sachregister	535

Corporate Governance und kein Ende?

Die Diskussion um die Funktionsfähigkeit der deutschen Corporate Governance setzte Mitte der 90er Jahre ein und wird bis heute lebhaft geführt. Sie ist durch spektakuläre Unternehmenskrisen und Unternehmensskandale – von AEG und Metallgesellschaft über Sachsenmilch und Schneider, ARAG und Balsam, Vulkan und Holzmann, KHD und HypoVereinsbank, Telekom und Mannesmann, Flowtex und EM.TV, Ahold und Babcock sowie Worldcom und Enron bis hin zu Berliner Volksbank und Berliner Bankgesellschaft – ausgelöst und immer wieder neu entfacht worden.

Im Mittelpunkt der Diskussion stehen Vorstände, Aufsichtsräte, Abschlußprüfer und Geschäftsbanken. Ihnen wird öffentlich Versagen vorgeworfen: Vorstände würden evidente Fehlentscheidungen treffen und über enorme kriminelle Energien verfügen („Nieten in Nadelstreifen“). Aufsichtsräte würden nie etwas bemerken, bevor es zu spät sei („Weder Aufsicht noch Rat“). Abschlußprüfer würden wegsehen oder gar Vorständen helfen, Verluste zu vertuschen und Risiken zu verschleiern („KPMG: Keiner prüft mehr gründlich“). Geschäftsbanken seien den Interessenkonflikten nicht gewachsen, die aus ihren Funktionen als Anteilseigner, als Vertreter der Kleinaktionäre, als Inhaber von Aufsichtsratsmandaten und als Kreditgläubiger erwachsen. Sie würden überdies aus falsch verstandener Loyalität heraus über das Mißmanagement von Vorständen hinwegsehen („Kungelkapitalismus“).

Das intensive öffentliche Interesse hat eine Welle von Reformen des Gesellschafts-, Bilanz- und Kapitalmarktrechts ausgelöst, die in ihrem Ausmaß einzigartig sein dürfte. Die erste Phase zeichnete sich durch ausschließlich gesetzgeberische Aktivitäten aus. Das Ergebnis waren das Gesetz zur Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit deutscher Konzerne an Kapitalmärkten und zur Erleichterung der Aufnahme von Gesellschafterdarlehen (Kapitalaufnahmeerleichterungsgesetz – KapAEG) vom 20. April 1998,¹ das Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich (Kontroll- und Transparenzgesetz – KonTraG) vom 27. April 1998,² das Gesetz zur Durchführung der Richtlinie des Rates der Europäischen Union zur Änderung der Bilanz- und der Konzernbilanzrichtlinie hinsichtlich ihres Anwendungsbereichs (90/605/EWG), zur Verbesserung der Of-

¹ BGBl. 1998 I S. 707ff.

² BGBl. 1998 I S. 786ff.

fenlegung von Jahresabschlüssen und zur Änderung anderer handelsrechtlicher Bestimmungen (Kapitalgesellschaften- und Co-Richtlinie-Gesetz – KapCoRiLiG) vom 24. Februar 2000³ und das Gesetz zur Namensaktie und zur Erleichterung der Stimmrechtsausübung (Namensaktiengesetz – NaStraG) vom 18. Januar 2001.⁴

Die zweite Phase begann im Jahr 2000, als die Debatte über einen Deutschen Corporate Governance Kodex (im folgenden Deutscher Kodex) einsetzte und der Corporate Governance Diskussion eine neue Dimension verlieh. Die Grundsatzkommission Corporate Governance (im folgenden Grundsatzkommission) legte im Frühjahr 2000 einen Code of Best Practice vor (im folgenden Frankfurter Kodex).⁵ Der Berliner Initiativkreis German Code of Corporate Governance (im folgenden Berliner Initiativkreis) veröffentlichte im Sommer 2000 einen German Code of Corporate Governance (im folgenden Berliner Kodex).⁶ Sie schlugen damit Standards guter Leitung und Überwachung in Unternehmen vor,⁷ die zur Optimierung der Leitung und Überwachung in Unternehmen beitragen⁸ und an die sich die Unternehmen durch Verpflichtungserklärungen binden können und sollen.⁹

Der Gesetzgeber fühlte sich durch diese Initiativen auf den Plan gerufen und setzte im Sommer 2000 die Regierungskommission „Corporate Governance – Unternehmensführung – Unternehmenskontrolle – Modernisierung des Aktienrechts“¹⁰ unter dem Vorsitz von Prof. Dr. Dr. h.c. Theodor Baums ein (im folgenden Regierungskommission). Sie legte im Juli 2001 ihren Abschlußbericht vor (im folgenden Kommissionsbericht).¹¹ Sie sprach sich für Gesetzesänderungen und das Modell der verbindlichen Information über die Beachtung der Regeln eines Corporate Governance Kodex aus (Compliance Modell). Sie schlug die Einsetzung einer Folgekommission vor, um einen solchen Kodex zu erarbeiten.¹²

Im September 2001 wurde die Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex unter dem Vorsitz von Dr. Gerhard Cromme eingesetzt (im folgenden Kodexkommission). Etwa zeitgleich ging man im Bundesministerium für Justiz an die erste Stufe der legislatorischen Umsetzung der Empfehlungen der Regierungskommission und bearbeitete die Bereiche Aufsichtsrat, Rech-

³ BGBl. 2000 I S. 154ff.

⁴ BGBl. 2001 I S. 123ff.

⁵ Abgedruckt etwa bei *Schneider/Strenger* AG 2000, S. 106, 109ff.

⁶ Abgedruckt etwa in AG 2001, S. 1, 6ff.

⁷ So ausdrücklich die Präambel des Berliner Kodex.

⁸ So ausdrücklich die Präambel des Berliner Kodex.

⁹ *Schneider/Strenger* AG 2000, S. 106, 109; Präambel des Berliner Kodex.

¹⁰ Tsp. 25. Juni 2000, S. 21.

¹¹ *Baums*, Bericht der Regierungskommission Corporate Governance. Siehe dazu insbesondere *DAV* BB 2003, S. 1ff.

¹² Siehe zu den letzteren beiden Fragen Rdn. 5–17 des Kommissionsberichts.

nungslegung und Abschlußprüfung.¹³ Der Deutsche Kodex wurde im Dezember 2001 der Öffentlichkeit vorgestellt und im Februar 2002 dem Bundesjustizministerium übergeben;¹⁴ er erhielt seine zweite Fassung vom 7. November 2002 aufgrund einer Neuregelung der directors' dealings in § 15a WpHG.¹⁵ Das Ergebnis der gesetzgeberischen Bemühungen war das Gesetz zur weiteren Reform des Aktien- und Bilanzrechts, zu Transparenz- und Publizität (Transparenz- und Publizitätsgesetz – TransPuG) vom 19. Juli 2002.¹⁶ Außerdem kamen nach langer Vorbereitung das Gesetz zur Regelung von öffentlichen Angeboten zum Erwerb von Wertpapieren und von Unternehmensübernahmen (Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz – WpÜG) vom 20. Dezember 2001¹⁷ und das Gesetz zur weiteren Fortentwicklung des Finanzplatzes Deutschland (Viertes Finanzmarktförderungsgesetz) vom 26. Juni 2002¹⁸ zustande.¹⁹

Die dritte Phase begann im Frühjahr 2003. Die Bundesregierung legte am 25. Februar 2003 einen Maßnahmenkatalog zur Stärkung der Unternehmensintegrität und des Anlegerschutzes vor, der zahlreiche weitere Änderungen des Gesellschafts-, Bilanz- und Kapitalmarktrechts noch für die laufende Legislaturperiode in Aussicht nahm (im folgenden Maßnahmenkatalog 2/2003).²⁰ Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften veröffentlichte am 21. Mai 2003 eine Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament mit dem Titel „Modernisierung des Gesellschaftsrechts und Verbesserung der Corporate Governance in der Europäischen Union – Aktionsplan“, der in drei Stufen (2003–2005, 2006–2008, ab 2009) zahlreiche Maßnahmen und insbesondere den Erlaß von (Änderungs-) Richtlinien auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts vorsah (im folgenden Aktionsplan 5/2003).²¹

Man ging hier wie dort zügig an die Umsetzung. Anfang Juni 2005 lagen bereits die überarbeitete (vierte) Fassung des Deutschen Kodex vom 2. Juni 2005,²² die Verordnung zur Konkretisierung des Verbotes der Kurs- und Marktpreismanipulation (KuMaKV) vom 18. November 2003,²³ das Gesetz zur Verbesserung des Anlegerschutzes (Anlegerschutzverbesserungsgesetz – AnSVG) vom 28. Oktober 2004,²⁴ das Gesetz zur Einführung internationaler Rechnungslegungsstan-

¹³ Allgemeiner Teil der Begründung zum RegE TransPuG 2/2002.

¹⁴ Bundesministerium der Justiz, Mitteilungen für die Presse A 27/01 und Nr. 9/02. Der Deutsche Kodex ist in dieser Fassung abgedruckt in AG 2002, S. 237ff.

¹⁵ Basta AG 2003, S. R3. Siehe zu directors' dealings insbesondere *Pluskat* BKR 2004, S. 467ff.

¹⁶ BGBl. 2002 I S. 2681ff.

¹⁷ BGBl. 2001 I S. 3822ff.

¹⁸ BGBl. 2002 I S. 2010ff.

¹⁹ Siehe dazu auch Ziff. 3.7 des Deutschen Kodex und Rdn. 181 des Kommissionsberichts.

²⁰ Mitteilung für die Presse Nr. 10/03; siehe dazu *Schiessl* AG 2002, S. 593ff.

²¹ KOM (2003) 284. Siehe dazu *Van Hulle/Maul* ZGR 2004, S. 484ff. sowie *Wiesner* ZIP 2003, S. 977ff. und BB 2003, S. 213ff.

²² Abrufbar unter <http://www.corporate-governance-code.de/>.

²³ BGBl. 2003 I S. 2300ff.

²⁴ BGBl. 2004 I S. 2630ff. Siehe dazu: *Ziemons* NZG 2004, S. 537ff.; *Duhnkrack/Hasche* DB

dards und zur Sicherung der Qualität der Abschlußprüfung (Bilanzrechtsreformgesetz – BilReG) vom 4. Dezember 2004,²⁵ das Gesetz zur Kontrolle von Unternehmensabschlüssen (Bilanzkontrollgesetz – BilKoG) vom 15. Dezember 2004,²⁶ das Gesetz zur Fortentwicklung der Berufsaufsicht über Abschlußprüfer in der Wirtschaftsprüferordnung (Abschlußprüferaufsichtsgesetz – APAG) vom 27. Dezember 2004,²⁷ der Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG) vom 17. November 2004,²⁸ der Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Einführung von Kapitalanleger-Musterverfahren (Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz – KapMuG) vom 17. November 2004,²⁹ der Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 2003/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 betreffend den Prospekt, der beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren oder bei deren Zulassung zum Handel zu veröffentlichen ist, und zur Änderung der Richtlinie 2001/34/EG (Wertpapierprospektgesetz – WpPG) vom 3. März 2005,³⁰ der Regierungsentwurf eines Gesetzes über die Offenlegung der Vorstandsvergütungen (Vorstandsvergütungs-Offenlegungsgesetz – VorstOG) vom 18. Mai 2005,³¹ der Diskussionsentwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der

2004, S. 1351ff.; *Fleischer* BKR 2004, S. 339ff.; *Bürgers* BKR 2004, S. 467ff.; *von Falkenhause*n/*Widder* BB 2005, S. 225ff.; *Langenbacher* ZIP 2005, S. 239ff.

²⁵ BGBl. 2004 I S. 3166ff. Siehe dazu: *Kaiser* DB 2005, S. 345ff.; *Wendlandt/Knorr* KoR 2004, S. 45ff.; *Peemöller/Oehler* BB 2004, S. 1158ff. und BB 2004, S. 539ff.; *Großfeld* NZG 2004, S. 393ff.; *Veltins* DB 2004, S. 445ff.; *Lenz* BB 2004, S. 707ff.; *Hüttemann* BB 2004, S. 203ff.; *IDW* WPg 2004, S. 143ff., *Hochschullehrer*arbeitskreis *Bilanzrecht* BB 2004, S. 546ff.

²⁶ BGBl. 2004 I S. 3408ff. Siehe dazu: *Ernst* BB 2004, S. 936ff.; *Mattheus/Schwab* BB 2004, S. 1099ff.; *Hommelhoff/Mattheus* BB 2004, S. 93ff.; *Pellens/Detert/Nölte/Sellhorn* KoR 2004, S. 1ff.; *Kilian* ZGR 2004, S. 189ff.

²⁷ BGBl. 2004 I S. 3846ff.

²⁸ Abgedruckt in ZIP 2004, S. 2455ff.; mit Änderungen vom Bundestag am 16. Juni 2005 angenommen (BR-Drucksache 454/05) [Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG) vom 22. September 2005 – BGBl. 2005 I S. 2802ff.]. Siehe dazu: *Arnold/Born* AG 2005, S. R 198, R 200, R 201; *Semler* AG 2005, S. 321ff.; *Köhler/Marten/Hülse*berg/*Bender* BB 2005, S. 501ff.; *Schütz* NZG 2005, S. 5ff.; *Wilsing* DB 2005, S. 35ff.; *Gantenberg* DB 2005, S. 207ff.; *Holzborn/Bunemann* BKR 2005, S. 51ff.; *Jahn* BB 2005, S. 5ff.; *Diekmann/Leuering* NZG 2004, S. 249ff.; *Kuthe* BB 2004, S. 449ff.; *DAV* ZIP 2005, S. 774ff. und ZIP 2004, S. 1230ff.; *IDW* WPg 2004, S. 487f.; *Hirte* ZIP 2004, S. 1091ff.; *Kiethe* NZG 2004, S. 489ff.; *Meilicke/Heidel* DB 2004, S. 1479ff.; *Thümmel* DB 2004, S. 471ff. und AG 2004, S. 83ff.; *Ulmer* DB 2004, S. 859ff.; *Kock/Dinkel* NZG 2004, S. 441ff.; *Fleischer* ZIP 2004, S. 685ff.; *Peltzer*, Festschrift *Hadding*, S. 593ff.; *Kinzl* DB 2004, S. 1653f.

²⁹ Abgedruckt in ZBB 2004, S. 522ff.; mit Änderungen vom Bundestag am 16. Juni 2005 angenommen (BR-Drucksache 455/05) [Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz vom 16. August 2005 – BGBl. 2005 I S. 2437ff.]. Siehe dazu: *Duwe/Pfitzner* BB 2005, S. 673ff.; *Zypries* BB 2004, Heft 23, S. I; *Braun/Rolter* BKR 2004, S. 296ff.; *Reuschle* NZG 2004, S. 590ff.; *Hess/Michailidou* WM 2003, S. 2318ff.

³⁰ BT-Drucksache 15/4999; mit Änderungen vom Bundestag am 21. April 2005 angenommen (BR-Drucksache 304/05) [Prospektrichtlinie-Umsetzungsgesetz vom 22. Juni 2005 – BGBl. 2005 I S. 1698ff.]. Siehe dazu *Ekkenga* BB 2005, S. 561ff.

³¹ Volltext abrufbar unter <http://www.rws-verlag.de/Volltext> vom 23. Mai 2005; mit Ände-

Haftung für falsche Kapitalmarktinformationen (Kapitalmarktinformationshaftungsgesetz – KapInHaG) vom 7. Oktober 2004³² vor; ein Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz war angekündigt.³³ Im Zuge dieser Maßnahmen wurde auch das Gesetz zur Einführung der Europäischen Gesellschaft (SEEG) vom 22. Dezember 2004 verabschiedet.³⁴

Auf europäischer Ebene wurde die Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Harmonisierung der Transparenzanforderungen in Bezug auf Informationen über Emittenten, deren Wertpapiere zum Handel auf einem geregelten Markt zugelassen sind, und zur Änderung der Richtlinie 2001/34/EG („Transparenzrichtlinie“) am 11. Mai 2004 erlassen.³⁵ Es wurden der Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten („Verschmelzungsrichtlinie“) vom 18. November 2003,³⁶ der Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Abänderung der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG hinsichtlich der Jahresabschlüsse bestimmter Arten von Unternehmen und konsolidierter Abschlüsse vom 27. Oktober 2004,³⁷ der Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 77/91/EWG des Rates in Bezug auf die Gründung von Aktiengesellschaften und die Erhaltung und Änderung ihres Kapitals vom 21. September 2004,³⁸ die Grundzüge der geplanten 14. Gesellschaftsrechtsrichtlinie über die grenzüberschreitende Verlegung des Satzungssitzstaates von Kapitalgesellschaften vom 26. April 2004,³⁹ die Empfehlung zu den Aufgaben von nicht geschäftsführenden Direktoren/Aufsichtsratsmitgliedern börsennotierter Gesell-

rungen vom Bundestag am 30. Juni 2005 angenommen (BR-Drucksache 451/05) [Vorstandsvergütungs-Offenlegungsgesetz vom 3. August 2005 – BGBl. 2005 I S. 2267ff.]. Siehe dazu: *Bundesministerium der Justiz*, Pressemitteilung vom 11. März 2005; *Börsenzeitung* 12. März 2005, S. 6; *Börsenzeitung* 8. April 2005, S. 5; *Strieder DB* 2005, S. 975ff.; *Zypries BB* 2005, Heft 15, S. I. Siehe dazu auch den Vorschlag eines Gesetzes zur Verbesserung der Transparenz von Vorstandsvergütungen von *Baums*, abgedruckt in *ZIP* 2004, S. 1877ff.

³² Abgedruckt in *NZG* 2004, S. 1042ff. Siehe dazu: *Sauer ZBB* 2005, S. 24ff.; *Casper BKR* 2005, S. 83ff.; *Veil BKR* 2005, S. 91ff.; *Langenbacher ZIP* 2005, S. 239ff.; *Gittermann NZG* 2004, S. 1081ff.; *Fleischer BKR* 2003, S. 608ff. und *ZGR* 2004, S. 437ff.; *Baums ZHR* 167 (2003), S. 139ff.; *Baums/Fischer*, Haftung des Prospekt- und des Abschlußprüfers gegenüber den Anlegern; *Schwark*, Festschrift Hadding, S. 1117ff.; *Zimmer WM* 2004, S. 9ff.; *Keusch/Wankerl BKR* 2003, S. 744ff.; *Hepe WM* 2003, S. 714ff. und 753ff. Vgl. auch *Friedl NZG* 2004, S. 448ff.

³³ Abschnitt I des Allgemeinen Teils der Begründung zum RegE BilReG 4/2004 (Volltext abrufbar unter <http://www.rws-verlag.de/Volltext> vom 27. April 2004). Siehe dazu nur *Schulze-Osterloh ZIP* 2004, S. 1128ff.

³⁴ BGBl. 2004 I S. 3675ff.

³⁵ KOM (2003) 138(01).

³⁶ KOM (2003) 703. Siehe dazu: *Kommission*, Pressemitteilung IP/04/1405; *Müller ZIP* 2004, S. 1790ff.; *Wiesner DB* 2005, S. 91ff.

³⁷ KOM (2004) 725. Siehe dazu *Kommission*, Pressemitteilung IP/04/1318.

³⁸ KOM (2004) 730. Siehe dazu *Kommission*, Pressemitteilung IP/04/1334.

³⁹ Abrufbar unter http://europa.eu.int/comm/internal_market/company/. Siehe dazu *Kommission*, Pressemitteilung IP/04/270.

schaften sowie zu den Ausschüssen des Verwaltungs-/Aufsichtsrats vom 15. Februar 2005 (Unabhängigkeitsempfehlung),⁴⁰ die Empfehlung zur Einführung einer angemessenen Regelung für die Vergütung von Mitgliedern der Unternehmensleitung börsennotierter Gesellschaften vom 14. Dezember 2004⁴¹ und das zweite Konsultationspapier zur Einführung einer angemessenen Regelung zur Stärkung der Aktionärsrechte vom 13. Mai 2005⁴² vorgelegt. Die Schaffung der Europäischen Corporate Governance Forums wurde am 18. Januar 2004, die Einsetzung des Sachverständigenausschusses am 28. April 2005 bekanntgegeben.⁴³ Im Zuge dieser Maßnahmen wurden die Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates betreffend Übernahmeangebote („Übernehmerichtlinie“) vom 21. April 2004 erlassen⁴⁴ und ein Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Prüfung des Jahresabschlusses und des konsolidierten Abschlusses und zur Änderung der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG des Rates („Prüferrichtlinie“) vom 16. März 2004 gemacht.⁴⁵

Der Prozeß der Umsetzung des Maßnahmenkataloges 2/2003 und des Aktionsplans 5/2003 war Anfang Juni 2005 mithin in vollem Gange. Sein Ende wird allerdings nicht das Ende der Reformen sein. Die europäischen Maßnahmen werden weitere deutsche Maßnahmen nach sich ziehen. Zudem gibt es neue nicht-staatliche Initiativen, die die Diskussion nicht zur Ruhe kommen lassen werden. So veröffentlichte das Berliner Netzwerk Corporate Governance im April 2004 „12 Thesen zur Modernisierung der Mitbestimmung“⁴⁶ und legte die gemeinsame Kommission Mitbestimmung von BDI und BDA im November 2004 ihren Bericht „Mitbestimmung modernisieren“ vor.⁴⁷

Diese Untersuchung greift aus dem mit Corporate Governance beschriebenen Problembereich einen Aspekt heraus, und zwar die Frage nach einer operationalen Interpretation der den Vorständen und Aufsichtsräten bei unternehmerischen Entscheidungen obliegenden Rechtspflichten im Sinne der §§ 93, 116 AktG: Sie müssen so konkretisiert werden, daß sie den Vorständen und Aufsichtsräten hin-

⁴⁰ ABl. EG Nr. L 52 S. 51. Siehe zum Arbeitsdokument vom 23. Juli 2004 nur *Maul/Lanfermann* BB 2004, S. 1861, 1861ff.

⁴¹ ABl. EG Nr. L 385 S. 55. Siehe zum Arbeitsdokument vom 23. Juli 2004 nur *Maul/Lanfermann* BB 2004, S. 1861, 1866f.

⁴² Abrufbar unter http://europa.eu.int/comm/internal_market/company/.

⁴³ *Kommission*, Pressemitteilungen IP/04/1241 und IP/05/500. Die deutschen Mitglieder des Sachverständigenausschusses sind Theodor Baums (Universität Frankfurt) und Daniela Weber-Rey (Clifford Chance).

⁴⁴ Abgedruckt in NZG 2004, S. 651ff. Siehe dazu *Maul* NZG 2005, S. 151ff.

⁴⁵ KOM (2004) 177. Siehe dazu: *Maul/Lanfermann* BB 2004, S. 1861, 1865f.; *Lanfermann* DB 2004, S. 609ff.; *Wiesner* ZIP 2003, S. 1186ff.; *Van Hulle/Lanfermann* BB 2003, S. 1323ff.; *Schmidt* BB 2003, S. 779ff.

⁴⁶ AG 2004, S. 200f. Siehe dazu: *Von Werder* AG 2004, S. 166ff.; *Schwark* AG 2004, S. 173ff.; *Säcker* AG 2004, S. 180ff. und BB 2004, S. 1462ff.; *Schwalbach* AG 2004, S. 186ff.; *Windbichler* AG 2004, S. 190ff.; *Kirchner* AG 2004, S. 197ff.

⁴⁷ BDA-200.

reichende Anhaltspunkte für eine effiziente Aufgabenwahrnehmung geben, ohne sie durch unübersehbare Haftungsrisiken in ihrem Engagement zu behindern.

Der Bundesgerichtshof hat dem Vorstand in der ARAG-Entscheidung „einen weiten Handlungsspielraum“ zugebilligt und ausgeführt, „eine Schadensersatzpflicht“ könne „erst in Betracht kommen, wenn die Grenzen, in denen sich ein von Verantwortungsbewußtsein getragenes, ausschließlich am Unternehmenswohl orientiertes, auf sorgfältiger Ermittlung der Entscheidungsgrundlagen beruhendes unternehmerisches Handeln bewegen muß, deutlich überschritten sind, die Bereitschaft, unternehmerische Risiken einzugehen, in unverantwortlicher Weise überspannt worden ist.“⁴⁸ Der Aufsichtsrat habe daran „insoweit Anteil, wie das Gesetz auch ihm unternehmerische Aufgaben überträgt.“⁴⁹ Der Bundesgerichtshof hat die Grundlage der Entscheidungsfreiräume des Vorstands in der „Führungsaufgabe“ des Vorstands⁵⁰ und die der Entscheidungsfreiräume des Aufsichtsrats in den „unternehmerischen Aufgaben“ des Aufsichtsrats⁵¹ gesehen.⁵² Er hat den Begriff des „autonomen unternehmerischen Ermessensspielraums“ geprägt.⁵³ Der Bundesgerichtshof hat damit in dogmatischer Hinsicht Neuland betreten und eine intensive Diskussion ausgelöst.⁵⁴

In der Folge sind einige Vorschläge unterbreitet worden, die zweierlei gemeinsam haben: Sie verankern die Entscheidungsfreiräume des Vorstands und des Aufsichtsrats in den Aufgabenzuweisungen nach den §§ 76 Abs. 1, 111 Abs. 1 AktG.⁵⁵ Sie nehmen keine Haftung nach den §§ 93, 116 AktG an, wenn Vorstand und Aufsichtsrat Entscheidungen im Rahmen ihrer Entscheidungsfreiräume treffen, die sich später als Fehlentscheidungen erweisen.⁵⁶ Der jüngste Vorschlag stammt von der Bundesregierung. Sie hat vorgeschlagen, in § 93 Abs. 1 AktG den folgenden Satz 2 einzufügen: „Eine Pflichtverletzung liegt nicht vor, wenn das Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln.“⁵⁷

Alle diese Vorschläge haben noch ein weiteres gemeinsam: Im Detail herrscht Unklarheit, und zwar insbesondere im Hinblick auf drei Fragen: Bei welchen Entscheidungen verfügen Vorstand und Aufsichtsrat über welche Entschei-

⁴⁸ BGH ZIP 1997, S. 883, 885, 886 – ARAG/Garmenbeck.

⁴⁹ BGH ZIP 1997, S. 883, 886 – ARAG/Garmenbeck.

⁵⁰ BGH ZIP 1997, S. 883, 886 – ARAG/Garmenbeck.

⁵¹ BGH ZIP 1997, S. 883, 886 – ARAG/Garmenbeck.

⁵² So auch *Kindler* ZHR 162 (1998), S. 101, 105.

⁵³ BGH ZIP 1997, S. 883, 886 – ARAG/Garmenbeck.

⁵⁴ Siehe dazu nur *Horn* ZIP 1997, S. 1129, 1134f. und *Roth*, *Ermessen*, S. 40ff. sowie *Kindler* ZHR 162 (1998), S. 104, 105f., 106f.

⁵⁵ *Kindler* ZHR 162 (1998), S. 101, 105f.; *Horn* ZIP 1997, S. 1129, 1134f.; *Roth*, *Ermessen*, S. 48ff.; *Paefgen*, *Entscheidungen*, S. 26ff., 35ff.

⁵⁶ *Kindler* ZHR 162 (1998), S. 101, 104; *Roth*, *Ermessen*, S. 48ff.; *Paefgen*, *Entscheidungen*, S. 171ff., 222ff.; *Hopt*, *Festschrift Mestmäcker*, S. 909, 920; *Horn* ZIP 1997, S. 1129, 1135.

⁵⁷ Art. 1 Nr. 1 RegE UMAG 11/2004.

dungsfreiräume, oder anders gewendet, was ist eine unternehmerische Entscheidung?⁵⁸ Unter welchen Bedingungen fallen Entscheidungen in diese Entscheidungsfreiräume, oder anders gewendet, wann liegen ermessensfehlerfreie unternehmerische Entscheidungen vor?⁵⁹ Unter welchen Voraussetzungen sind Pflichtverletzungen im Sinne der §§ 93, 116 AktG gegeben, wenn Entscheidungen gemessen an diesen Bedingungen nicht von den Entscheidungsfreiräumen gedeckt sind, oder anders gewendet, wann müssen Vorstand und Aufsichtsrat für ermessensfehlerhafte unternehmerische Entscheidungen eintreten?⁶⁰

Vor diesem Hintergrund befaßt sich diese Untersuchung mit der zentralen dogmatischen Frage im Spannungsfeld zwischen den Aufgabenzuweisungen nach den §§ 76 Abs. 1, 111 Abs. 1 AktG und den Pflichtverletzungen im Sinne der §§ 93, 116 AktG: Wie können die Entscheidungsfreiräume des Vorstands und des Aufsichtsrats durch Auslegung der §§ 76 Abs. 1, 111 Abs. 1 AktG sachgerecht bestimmt und durch Konkretisierung der den Vorständen und den Aufsichtsräten obliegenden Rechtspflichten im Sinne der §§ 93, 116 AktG angemessen gesichert und begrenzt werden? Sie nimmt ihren Ausgangspunkt in einer kritischen Analyse der bisher unterbreiteten Vorschläge und der Grundlegung eines Haftungskonzepts, das die ihm obliegende Steuerungsfunktion tatsächlich erfüllen kann (Teil 1). Die Ausformung dieses Haftungskonzepts erfolgt entsprechend der dogmatischen Fragestellung in zwei Schritten: Es werden die Voraussetzungen für die Annahme von Entscheidungsfreiräumen des Vorstands und des Aufsichtsrats konkretisiert (Teil 2) und die den Vorständen und Aufsichtsräten insoweit obliegenden Rechtspflichten im Sinne der §§ 93, 116 AktG präzisiert (Teil 3). Das Ergebnis ist eine deutsche business judgment rule, die wie die U.S. amerikanische business judgment rule eine beschränkte Überprüfung des Entscheidungsergebnisses mit einer Überprüfung des Entscheidungsprozesses verbindet, im Hinblick auf die Kontrolldichte und die haftungsrechtlichen Konsequenzen jedoch deutlich strenger ist. Die Untersuchung belegt, daß es ein Irrtum ist zu glauben, zur „Präzisierung der Haftungsvoraussetzungen“ würde „ein rechtsvergleichender Blick auf die U.S. amerikanischen Erfahrungen mit der business judgment rule“ ausreichen.⁶¹

⁵⁸ Siehe dazu: Begründung zu Art. 1 Nr. 1 RegE UMAG 11/2004; *Paefgen* AG 2004, S. 245, 251; *Kock/Dinkel* NZG 2004, S. 441, 443; *Thümmel* DB 2004, S. 471, 472; *Fleischer* ZIP 2004, S. 685, 685; *Roth* BB 2004, S. 1066, 1068; *Heermann* AG 1998, S. 201, 203.

⁵⁹ Siehe dazu: *Ulmer* DB 2004, S. 859, 859f., 860f.; *Fleischer* ZIP 2004, S. 685, 690f.; *Paefgen* AG 2004, S. 245, 252f., 253ff., 255, 255f.; *Thümmel* DB 2004, S. 471, 472 und AG 2004, S. 83, 87; *Kock/Dinkel* NZG 2004, S. 441, 443f.; *Kinzl* DB 2004, S. 1653, 1653f.

⁶⁰ Siehe dazu: *Roth*, Ermessen, S. 48ff., 135; *Kindler* ZHR 162 (1998), S. 101, 105; *Oltmanns*, Geschäftsleiterhaftung, S. 251f., 253f., 260f., 266; *Fleischer* ZIP 2004, S. 685, 689; *Henze* BB 2001, S. 53, 57.

⁶¹ Vgl. *Kindler* ZHR 162 (1998), S. 101, 107.

Erster Teil

Das Corporate Governance Problem

A. Unternehmen außer Kontrolle: Das Versagen der Corporate Governance

Die Diskussion um die Funktionsfähigkeit der deutschen Corporate Governance hat sich an dem Versagen von Vorständen, Aufsichtsräten, Abschlußprüfern und Geschäftsbanken im Zuge einer ganzen Reihe von spektakulären Unternehmenskrisen entzündet. Dies dürfte der Grund dafür sein, daß die Anforderungen an die Träger von Leitungs- und Überwachungsaufgaben in den Unternehmen im Mittelpunkt der Reformbemühungen gestanden haben und stehen. Das Ergebnis sind zahlreiche Änderungen des Gesellschafts-, Bilanz- und Kapitalmarktrechts gewesen. Die Frage, ob dies der richtige Ansatzpunkt ist, wurde und wird jedoch selten gestellt. So formulierte etwa Meinhard Dreher im Jahr 1996: „Je mehr Hilfe wir uns vom Organisationsrecht erwarten, desto eher geht es uns vielleicht wie demjenigen, der in einer dunklen Nacht im Schein einer Straßenlaterne nach einer verlorenen Münze sucht. Ein zufällig vorbeikommender Passant fragt ihn, wo er die Münze verloren habe. Der Verlierer weist auf einen finsternen Platz weiter weg auf der anderen Straßenseite. Daraufhin fragt ihn der Passant: Aber warum suchen Sie dann hier? Zur Antwort bekommt er: Weil hier das Licht ist!“¹ Die entscheidende Frage lautet mithin, ob die Lösung des Corporate Governance Problems darin liegt, die Anforderungen an Vorstände, Aufsichtsräte, Abschlußprüfer und Geschäftsbanken und damit an die Leitung und Überwachung in den Unternehmen zu verschärfen. Ein Blick auf die spektakulären Unternehmensskandale und das deutsche Corporate Governance System macht deutlich, daß dies der Fall ist.

I. Der empirische Befund

Die Unternehmenskrisen sind zumeist nicht durch eine unglückliche Unternehmenspolitik, sondern durch greifbare Fehlverhaltensweisen der Vorstände, Aufsichtsräte und/oder Abschlußprüfer ausgelöst worden. In einer Reihe von Fällen waren Handlungen unverantwortlich oder sogar kriminell. In anderen Fällen lagen äußerst zweifelhafte Geschäftspraktiken vor oder kamen plötzlich ans Licht, und zwar durch hohe Wertberichtigungen, umfangreiche Rückstellungen und be-

¹ Dreher, Corporate Governance, S. 60.

Sachregister

- Abberufung aus wichtigem Grund 52f., 127f., 133, 136f., 137f., 140f., 142, 145ff., 150, 159f., 160, 166f., 171f., 178f., 311, 478, 485, 490
- Abspaltung und Ausgliederung 301, 490
- Abwägungsgebot 317f., 318, 490
- Abwägungsgrundsätze 165, 165f., 166, 269, 295, 296f., 297ff., 312ff., 320, 404, 490
- Abwägungsmangel 218ff., 225ff., 227, 229f., 259f., 260, 268f., 294ff., 320f., 404, 489, 490f., 495, 500, 503
- Abwägungsmißorganisation 221ff., 227f., 230, 259f., 268f., 320f., 325ff., 328ff., 489, 490f., 492f., 494, 495, 500, 502, 503
 - abstrakte 321f., 323, 325, 366, 410f., 427, 446, 483f., 484ff., 491
 - konkrete 322, 323f., 325, 365f., 408ff., 426f., 446, 484ff., 491f.
- Abwägungsunschlüssigkeit 221, 225ff., 228, 229ff., 259f., 268f., 320f., 324f., 325ff., 489, 490f., 492f., 494, 495, 500, 502, 503
 - Fundierungsgebot 324, 325, 365f., 408ff., 426f., 446, 492
 - Sachgebot 322f., 324f.
- AICPA 335, 366f., 404
 - audit committee 463f.
 - Bewertungsunsicherheiten und Bewertungsmethoden 396, 398
 - core and noncore activities 399f., 404, 407
 - Externe Prüfung 411, 412ff., 420, 425, 431ff., 434f., 435f., 436f., 443ff.
 - Finanzinstrumente und bilanzunwirksame Geschäfte 389f., 393, 395f.
 - Hintergrundinformationen 386f., 388, 389, 404, 405
 - Kennzahlen 367f., 370, 373, 377, 404, 405f.
 - Management und Anteilseigner 400, 403, 404
 - Prognose- und Strategiebericht 378f., 380, 383, 384, 404, 406f.
 - Risikoberichterstattung 350, 351f., 354
 - Segmentberichterstattung 346, 348, 349
 - Zwischenberichterstattung 359f., 361
- Aktionsplan (EU) 3
- Altenburger und Stralsunder Spielkarten Fabriken 11, 13f., 26
- Alternativenauswahl 79f., 81, 81f., 82f., 141, 167ff., 225, 225f., 312ff., 317f., 320, 490
- Alternativenevaluation 79f., 80f., 81f., 82, 141, 153, 160ff., 225, 225f., 296f., 302, 302ff., 304ff., 307ff., 309ff., 312ff., 317f., 320, 490
- ARAG-Entscheidung 7, 11f., 26, 39, 40ff., 43, 44, 47f., 72, 76, 84, 121ff., 126, 135, 150ff., 158f., 160ff., 164f., 166, 182, 237, 238, 270, 497f., 499, 500
- Aufsichtsratsausschüsse 113, 115, 116, 173, 176, 321ff., 325, 328, 333, 334, 446f., 458ff., 483ff., 491f., 493, 493f.
 - Anregungsnorm 458, 459
 - Ausschufsbildung 458ff., 467, 467ff., 469f., 473ff., 483ff.
 - corporate governance rules (NYSE) 463, 463ff.
 - Entwicklung in den USA 460ff.
 - Investitions-, Beteiligungs-, Kredit- und Finanzierungsausschuß 478, 484f.
 - Korrespondierende Fachausschüsse 478, 485
 - listing rules (SEC) 463, 466ff.
 - Nominierungs- und Vergütungsausschuß 459, 478, 485, 494

- Präsidial- und Strategieausschuß 477, 484, 494
- Prüfungsausschuß 459f., 467ff., 475ff., 477f., 484, 494
- Reformprozeß 458ff., 467ff., 474ff.
- Unabhängigkeitsempfehlung (EU) 470ff.
- Ausgestaltungsermessen des Aufsichtsrats 141f., 178f., 179, 225, 296f., 304ff., 307ff.
- Auskauf opponierender Aktionäre 301, 303, 490
- Auslegung der Befugnisnorm 71ff., 73, 73ff., 83f., 86, 176
- Auswahlermessen des Aufsichtsrats 134, 136ff., 139f., 140ff., 142, 143ff., 149, 167ff., 178

- Balsam 11, 16f., 26
- Bayerische Hypo- und Vereinsbank 11, 25f., 26
- Begründungsfehler 185, 200f., 203f., 207, 209f.
- Beratung durch Aufsichtsrat 106, 107f., 108
- Berichtspflichten 88f., 96, 99, 100f., 322, 323, 324, 325f., 327, 333, 334ff., 432
- Berliner Bankgesellschaft 223
- Berliner Center of Corporate Governance 475
- Berliner Initiativkreis 2
- Berliner Kodex 2
- Berliner Netzwerk Corporate Governance 6
- Bremer Vulkan 11, 14ff., 26
- business judgment rule (Dogmatik) 7f., 37ff., 51f., 54, 57f., 60f., 74ff., 175, 182ff., 199ff., 257ff., 259ff., 261ff., 487, 494ff., 497, 499, 499f., 500f., 501f., 502f., 503
- business judgment rule (UMAG) 7, 39, 42ff., 48ff., 74f., 237f., 270, 298, 497, 498, 499, 500, 503f.
- business judgment rule (USA) 43, 182, 237ff., 270, 499, 500f., 503
 - abstention doctrine 249, 266
 - benefit for the corporation 254f., 260
 - business judgment 244, 245
 - demand rule 242, 242f., 247f., 248f., 265
 - disinterested judgment 242, 244, 246ff., 451
 - disinterested ratification test 238, 242, 256f.
 - duty of acting in good faith 246
 - duty of care 238, 239f., 246, 264f.
 - duty of loyalty 238, 246, 264f.
 - entire (intrinsic) fairness test 238, 242, 255f., 258, 259f., 261ff., 264, 315f., 495, 501
 - fiduciary duties 246
 - fraud/waste/gift test 238, 242, 256f.
 - Funktion der Aktionärsklage 264f., 266, 501
 - good faith 242, 244, 245f.
 - informed judgment 242, 244, 249ff., 259f., 261ff., 495, 503
 - just and reasonable test 238, 242, 256f.
 - Oracle 267
 - prozessuale Funktion 241ff.
 - rational business purpose 242, 244, 252ff., 258, 260, 261ff., 264, 266, 495, 503
 - reasonable belief test 251f., 252f., 258, 260
 - Revlon mode 242
 - right of reliance 239 f., 250 f., 266, 498, 503
 - safe harbour 244
 - special litigation committee 243, 265
 - standard of conduct 238, 239f., 253
 - standard of review 238, 240f., 253
 - Unocal standard 241f.
 - Walt Disney 254, 266f.
 - waste of corporation's assets 254, 260
- Buyout 301, 490

- Controlling 93, 95f., 106f., 433f., 477f., 484
- Corporate Governance 27
- Corporate Governance Systeme 27f., 31ff.
- COSO-Report 431ff., 434f., 435f., 436f., 443ff.

- Delegation durch Vorstand 77f., 89, 90, 97f., 99f., 103f., 104f., 271f.
- Deutscher Kodex 2, 448f., 456f., 459f., 479
- Deutscher Kodex und §93 AktG 270f., 271ff., 292ff., 489f.
- Auslegungsfragen 283, 287ff., 489f.
 - Ausstrahlungswirkung 279ff.
 - Echte Corporate Governance Standards 270, 277, 279ff., 285, 285ff., 291f., 292ff.
 - Empfehlungen und Anregungen 283, 285f.
 - Methodische Probleme 277ff.
 - Substantiierung 283, 291f., 489f.
 - Zielsetzung 283, 283ff.
- Einberufung einer Hauptversammlung 113, 115, 133, 136f., 137, 138, 140f., 142, 145ff., 150, 159f., 160, 166f., 167, 169, 173, 178f.
- Einschätzungsprärogative 79f., 80f., 119f., 120ff., 127ff., 176, 177, 225, 225f., 312ff., 317f., 320, 321, 490
- Einwirkung auf den Vorstand 119f., 131ff., 177ff.
- Einwirkungsfälle 131f., 133f., 141, 177
- Einwirkungsmöglichkeiten 132f.
- allgemeine 138, 139
 - handlungsbezogene 136, 139, 144, 148, 169, 178
 - organisationsbezogene 136f., 139, 144, 145, 148, 149, 169, 178
 - personenbezogene 137, 139, 144, 145, 169, 178
 - spezielle 137, 178
 - qualifizierte 137f., 139, 145, 147, 148, 150, 160, 169, 170, 178
- Entscheidungsfindung 58, 222f., 260, 408, 426, 445, 447, 500, 503
- Entscheidungsfreiräume 37ff., 39, 40ff., 42ff., 51ff., 70ff., 101ff., 117f., 118ff., 171ff., 176, 176ff., 180, 497, 499f., 500
- Entscheidungsfundierung 220, 222f., 260, 408, 426, 445, 447, 500
- Entscheidungsgrenzen 295f., 297, 297ff., 490
- Entscheidungsgrundlagen 40, 58, 498, 503
- Entscheidungsinhalt 56f., 58, 499, 500, 501, 503
- Entscheidungskausalität 236f., 495
- Entscheidungsorganisation 58, 222f., 259, 500, 503
- Entscheidungsprozeß 56f., 58, 224, 258, 261, 499, 500, 500f., 501
- Entscheidungsqualität 49, 78f., 84, 222f., 259, 408, 426, 445, 447, 500
- Entschließungsermessen des Aufsichtsrats 134, 134f., 177
- Ergebnisfehler 56f., 199ff., 202, 204, 205f., 212f., 215, 216f., 219, 225ff., 229f., 268, 294, 294f., 487f., 489, 499
- Erkenntnis einer besseren Entscheidung durch Aufsichtsrat 119f., 127ff., 177, 179, 179f., 225
- Erkenntnis einer Pflichtverletzung des Vorstands durch Aufsichtsrat 119f., 120ff., 177, 179
- Erkenntnisprobleme 67, 84ff., 129f., 158, 165, 175, 177, 499
- Ermessensgrenzen 296, 297ff., 363, 404, 490
- Ermessensprärogativen 81f., 82, 225, 225f., 312ff., 317f., 320, 490
- Abwägungsfähige Umstände (§§ 84, 93, 111 Abs. 3 AktG) 140f., 142, 150ff., 178f., 179
 - Durchsetzbarkeit (§93 AktG) 140f., 142, 150ff., 178f., 179
 - Wichtiger Grund (§84 AktG) 140f., 142, 150ff., 178f.
- Ermessensrichtlinien 166, 296f., 297ff., 320, 404, 490
- Erwartungslücke/expectation gap 326f., 423
- Evaluationsermessen 81f., 82, 142, 153, 160ff., 225, 225f., 296f., 302, 302ff., 304ff., 307ff., 309ff., 312ff., 317f., 320, 490
- Abwägung aller Umstände (§§ 84, 93, 111 Abs. 3 AktG) 141, 142, 153, 160ff., 178f., 179, 179f., 225
- Externe Prüfung 334ff., 436ff., 411ff., 492f., 502f.
- Aufsichtsratsorientierung 419, 425ff.
 - IDW 419ff., 421ff., 425ff.

- Internationalisierung 414ff., 425ff.
- Neuorientierung in der Praxis 423ff., 425ff.
- Reformprozeß 334ff., 414ff., 416ff., 418, 419, 419f., 421ff.
- Risikoorientierung 418, 425ff., 428, 437, 438
- Zukunftsorientierung 416ff., 425ff.

- Fehlerfolgen 215, 228ff., 494f., 501
- Fehlerkausalität 229ff., 494f.
- Fehlgebrauch/konkrete
- Verhaltensfehler 210f., 211ff., 215, 216f., 217ff., 227, 268, 294, 295, 489
- Frankfurter Kodex 2
- Führungsaufgabe des Vorstands 77f., 88f., 90ff., 98, 99, 101, 176, 327, 432, 433f., 441

- Geschäftsbanken 1, 10, 26f., 27, 31, 31f., 34
- Geschäftsführung 88
- Geschäftsrisikoorientierte
- Abschlußprüfung/business audit 334, 335, 421ff., 423ff., 425, 432, 502
- Geschäftstätigkeit 183, 309, 311f., 490
- Grundsätze ordnungsgemäßer Unternehmensführung (Unternehmensleitung und Unternehmensüberwachung) 272ff.
- Grundsatzkommission 2

- Handlungsbedarf 72f., 79ff., 84f., 86, 176, 186, 225, 312
- Handlungsprogramm 72f., 81ff., 84f., 86, 176, 186, 225, 312
- Aufsichtsrat 139f., 142, 143ff., 149, 167ff., 178

- Informationelle Instrumentarien 92f., 100f., 113, 116, 173, 222f., 224, 227, 259f., 268f., 276, 320f., 322, 323ff., 325ff., 334ff., 365ff., 407ff., 425ff., 427ff., 443ff., 489, 491f., 492f., 502
- Informationsordnung 88f., 100f., 113, 173, 176, 322, 323f., 326, 333, 334, 427f., 491f.

- Inhaltliche Fehler 201, 202, 204, 205f., 207ff., 212f., 215, 216f., 219, 225ff., 229ff., 268f., 294, 294f., 487f., 489
- Innenrevision 93, 95, 433f., 462f., 465, 467, 470, 471f., 477f., 483, 484, 485, 494
- In-sich-Geschäfte/related party transactions 183, 265, 304, 305, 361f., 363, 490
- Institutionelle Anleger 331, 333, 449
- Interne Kontrolle 93, 94, 421ff., 433f., 461ff., 465, 466, 467, 470, 471f., 473, 476
- Internes Steuerungs- und Überwachungssystem 90, 91, 93, 94ff., 102f., 109, 272, 322, 323, 324, 325f., 333, 383, 427ff., 477f., 484, 491f., 502
- Begriff 428ff., 430, 431ff., 438, 443ff.
- COSO-Report 431ff., 434f., 435f., 346f., 443ff.
- Integration der Chancen 440ff., 443ff.
- internal control (IDW) 421ff., 431ff., 443ff.
- internal control (SEC) 336, 355f., 413, 416, 443ff., 461ff.
- Risikoidentifikation 438ff., 443ff.

- Jenkins-Report 335, 336, 366f., 404
- Bewertungsunsicherheiten und Bewertungsmethoden 396, 398
- core and noncore activities 399f., 404, 407
- Externe Prüfung 411, 412ff., 420, 425, 431ff., 435f., 436f., 443ff.
- Finanzinstrumente und bilanzunwirksame Geschäfte 389f., 393, 395f.
- Hintergrundinformationen 386f., 388, 389, 404, 405
- Kennzahlen 367f., 370, 373, 377, 404, 405f.
- Management und Anteilseigner 400, 403, 404
- Prognose- und Strategiebericht 378f., 380, 383, 384, 404, 406f.
- Risikoberichterstattung 350, 351f., 354
- Segmentberichterstattung 346, 348, 349
- Zwischenberichterstattung 359f., 361

- Kapitalmärkte 28, 28f., 30, 31, 33, 36, 497
- Kapitalmarkthaftung 35, 49f., 407, 502f.

- Kapitalmarktorientierung 28, 335, 423, 502f.
- Klagezulassungsverfahren (UMAG) 35, 50, 501, 504
- Klößner-Humboldt-Deutz 11, 17, 26
- Kodexkommission 2
- Kommissionsbericht 2
- Kontrolle 106f., 108
- Konzernbildung und -führung 14ff., 182, 300f., 490
- Konzernrechnungslegung 334ff., 337ff., 492f., 502
 - DRSC 338, 339, 340, 341, 341ff., 360
 - Eigenkapitalspiegel 339, 340, 359f., 372
 - Kapitalflußrechnung 339, 340, 342, 343, 362f., 364, 365f., 372
 - Reformprozeß 334ff., 337ff.
 - related party transactions 342, 343, 361f., 362f., 363, 400
 - Risikoberichterstattung 340f., 342, 343, 344, 349ff., 360, 362f., 364, 365f., 378, 380, 393, 416f., 418
 - Segmentberichterstattung 339, 340, 342, 343, 344ff., 359f., 362f., 364, 365f., 367f., 372, 381, 383, 388
 - Zwischenberichterstattung 342, 343, 344, 358ff., 362f., 364, 365f., 372
- Kreditbewilligung 48f., 504
- Lageberichterstattung 334ff., 342, 343, 344, 349, 360, 364, 366ff., 492f., 502
 - Balanced Scorecard 384ff., 439, 440
 - Bewertungsunsicherheiten und Bewertungsmethoden 396ff., 404, 407, 407ff.
 - core and noncore activities 399f., 404, 407, 407ff.
 - Finanzinstrumente und bilanzunwirksame Geschäfte 340f., 353f., 357, 389ff., 404, 407, 407ff., 417
 - Hintergrundinformationen 386ff., 404, 405
 - IDW 369f., 373, 379f., 387f., 392f., 393ff.
 - intellectual capital statement 374ff., 377f., 406, 409f.
 - Kennzahlen 367ff., 404, 405f., 407ff.
 - Konzentration auf nachhaltige Wertschaffung 380
 - Management Approach 345, 348, 380, 382
 - Management und Anteilseigner 400ff., 404
 - Prognose- und Strategiebericht 378ff., 404, 406f., 407ff., 441
 - Reformprozeß 334ff., 340f., 350, 353f., 357, 366f., 370f., 374ff., 380f., 382f., 388f., 392ff., 398, 400ff., 441
 - Risikoberichterstattung 340f., 342, 343, 344, 349ff., 360, 364, 365f., 378, 380, 393, 416f., 418, 441
 - Umweltempfehlung (EU) 374
 - Vorstandsvergütungs-Offenlegungsgesetz 402f.
- Leitung 88, 90ff., 113f., 115, 116f., 117f., 171ff., 176
- Letztentscheidungskompetenz 55ff., 61f., 65, 71f., 105, 175
- Mannesmann/Vodafone 11, 17f., 18ff., 26
- Maßnahmenkatalog 3
- Metallgesellschaft 11, 13, 26
- Methodengebot 317, 490
- Mißverhältnis zwischen Ergebnis und Vorgang 224ff., 228, 229f., 230
- Mißverhältnis zwischen Motivation und Begründung/Vorwand 203f., 209f., 219, 225, 228
- Mißverhältnis zwischen Vorgang und Ergebnis 203f., 207ff., 208, 225, 225ff., 228, 229f., 230
- Mitbestimmung 6, 456, 457, 473, 476
- Mitentscheidungsrecht 114, 115, 132, 144, 146
- Mitwirkung bei der Unternehmensberichterstattung 89, 100f., 102, 107, 109, 113, 115, 132, 136, 137, 140, 141f., 144f., 145, 167
- Motivationsfehler 200f., 202, 203f., 209ff., 218, 219
- Nachteilige Vertragsgestaltung 312, 490
- Negative Kontrolle 51f., 55ff., 69f., 84ff., 120, 124, 125, 127, 129ff., 175, 177, 179f., 186f., 199ff., 213f., 216f., 223f., 229ff., 235f., 257ff., 260f., 499, 499f., 500f.

- Nutzung von Gesellschaftsressourcen 183, 219, 265, 304, 306f., 309, 363, 490
- NYSE 449, 463
- audit committee 464, 465
 - compensation committee 463, 464f.
 - director education 449, 451f.
 - financial literacy 449, 450, 451
 - independence 449, 450
 - nominating committee 463, 464
- Operatives Geschäft 77f., 90, 90f., 92, 102, 104, 105, 115, 276
- Optimierung der Unternehmensführung 2, 27, 34, 37ff., 47, 49, 109f., 111f., 133f., 137, 139, 143ff., 167, 168f., 170, 171f., 172, 173, 178, 273, 278, 279, 284f., 286, 326, 328, 333, 447, 449
- Optimierungsgebot 318, 319, 490
- Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung 213, 222, 270, 314, 437f., 489
- Organisationsrecht 10, 27f., 31ff., 33ff., 49, 58, 222f., 273f., 321ff., 326ff., 328ff., 446ff., 493f., 497, 501f.
- outside director 31, 238, 332f., 449ff., 461, 463f., 466f., 470, 474f.
- Personal- und Vorstandsentscheidungen des Aufsichtsrats 110, 111, 112, 114f., 132f., 136f., 137, 138, 140, 141, 142, 144f., 145ff., 167, 169, 171f., 172, 176, 274, 361f., 363, 404, 478, 485
- Pflichtwidrigkeit der Entscheidung 119f., 120ff., 213f., 223f., 235f., 494, 495, 503
- Philipp Holzmann 11, 24f., 26, 223
- Prüfung 106f.
- Rationalgebot 220, 225f., 227, 229f., 259, 269, 276, 295, 319, 320, 404, 489, 490
- Rechtlich relevante Entscheidungsfehler 68f.
- Rechtlich vertretbare Einschätzung 120
- Rechtlich vertretbare Entscheidung 68
- Reformprozeß 1ff., 34ff., 42ff., 49f., 58, 325ff., 328ff., 334ff., 337ff., 502, 502f.
- Regelreduzierung 161ff., 287ff.
- Regierungskommission 2
- Risikomanagement 93, 95, 223, 314f., 322, 323, 324, 325f., 333, 340, 355ff., 357f., 418, 427f., 437, 465, 467, 471f., 476, 477f., 482, 484, 485, 491f., 493, 494, 502
- Begriff 428ff., 430, 434, 435, 438ff., 441, 443ff.
 - Integration der Chancen 440ff., 443ff.
 - Risikoidentifikation 438ff., 443ff.
- Rücklagen 183
- Sanktionierung der Unternehmensführung 109f., 111f., 133f., 136f., 137, 143, 170, 273
- Schadensersatzanspruch (§93 AktG) 111, 112, 121ff., 133, 134, 137, 138, 140, 140f., 142, 143, 149, 150ff., 160ff., 167, 170, 178f., 179, 183, 215, 228ff., 309, 310, 490, 500
- Schmiergelder 182f., 302, 490
- SEC 336, 337, 366, 404, 412ff., 443ff., 449, 463
- audit committee 466, 474f.
 - Bewertungsunsicherheiten und Bewertungsmethoden 396f., 398, 404, 407
 - Externe Prüfung 411, 412ff., 415f.
 - Finanzinstrumente und bilanzunwirksame Geschäfte 390ff., 393, 395f., 404, 407
 - independence 449, 452f., 456f.
 - internal control 431ff., 434f., 435f., 436f., 443ff.
 - legal expert 449, 453f.
 - nominating committee 466f., 474f.
 - qualified legal compliance committee 474f.
 - related party transactions 337, 362
 - Risikoberichterstattung 337, 349, 350f., 351, 354, 355f.
 - Segmentberichterstattung 337, 344, 346, 347, 348f.
 - Zwischenberichterstattung 337, 358, 359f., 360, 360f., 361
- Selbstorganisation 91, 93f., 104, 113, 115, 173, 176, 222, 224, 227, 259, 268, 321ff., 325ff., 328ff., 446ff., 489, 491f., 501f.
- shareholder value 28f., 36
- Special Committee 335, 336, 366f., 404

- Bewertungsunsicherheiten und Bewertungsmethoden 396, 398
- core and noncore activities 399f., 404, 407
- Externe Prüfung 411, 412ff., 420, 425, 431ff., 435f., 436f., 443ff.
- Finanzinstrumente und bilanzunwirksame Geschäfte 389f., 393, 395f.
- Hintergrundinformationen 386f., 388, 389, 404, 405
- Kennzahlen 367f., 370, 373, 377, 404, 405f.
- Management und Anteilseigner 400, 403, 404
- Prognose- und Strategiebericht 378f., 380, 383, 384, 404, 406f.
- Risikoberichterstattung 350, 351f., 354
- Segmentberichterstattung 346, 348, 349
- Zwischenberichterstattung 359f., 361
- Spekulationsgeschäfte 312, 482f., 485, 490, 494
- Spenden 182f., 219, 301f., 302, 303, 490
- Stellungnahme des Aufsichtsrats 110, 111, 128, 132, 135, 136, 137, 138, 144, 149
- Steuerungsfunktion der Organhaftung 37, 48, 50, 260f., 498, 500
- Strategie 90, 91f., 102, 104, 115, 276, 441, 477, 480, 482, 484, 485, 494
- Strukturelle Vorgangsfehler 201f., 202f., 203f., 204, 206, 207ff., 209f., 213, 213f., 215, 216, 219, 221, 221ff., 224ff., 229, 230f., 231ff., 235f., 236, 268f., 320ff., 325, 487f., 489
- Übernahmen 182, 300f.
- Überschreitung/abstrakter Verhaltensfehler 210f., 211ff., 215, 216, 226, 229, 260, 268, 269, 294ff., 363, 404, 488, 489, 500, 503
- Überwachung 86f., 90, 94ff., 106ff., 108ff., 111f., 113, 113f., 115, 116, 116f., 117f., 118ff., 171, 174, 176, 327, 329
- Überwachungsaufgabe des Aufsichtsrats 106ff., 176ff.
- Überwachungsbereich des Aufsichtsrats 88f., 90, 96ff., 101ff.
- Überwachungsprogramm des Aufsichtsrats 321ff., 325, 328, 333, 334, 446f., 479, 480, 481, 481f., 483, 483ff., 491f., 493, 494
- Unabhängigkeit des Abschlußprüfers 34, 459f., 462, 465, 466, 472f., 475, 477f., 489
- Unabhängigkeitsempfehlung (EU)
 - Nominierungsausschuß 470, 470f., 474f., 480
 - Kenntnisse in Finanzen und Rechnungslegung 455
 - Prüfungsausschuß 470, 471f., 474f., 480
 - Unabhängigkeit 455, 456f.
 - Vergütungsausschuß 470, 471, 474f., 480
- Ungesicherte Vorleistung 311f., 490
- Unstrukturiertes hochkomplexes Problem 78f., 175, 499
- Unternehmensberichterstattung und externe Prüfung 89, 100f., 102, 107, 109, 113, 115, 132, 136, 137, 140, 141f., 144f., 145, 167, 213, 217, 270, 322, 323, 324, 325ff., 333, 334ff., 477, 484, 489, 491f., 492, 502f.
- Unternehmensführung 77f., 98, 103
- Unternehmenskontrollmarkt 28, 29f., 30, 31, 33, 497
- Unternehmensorganisation 90, 92f., 102, 104, 105, 115, 276
- Unternehmenswohl 40f., 42, 43, 43f., 80f., 82f., 138, 156f., 168ff., 211, 216f., 218, 227, 298
- Unternehmerische Entscheidung 8, 60f., 74ff., 98, 499
- Verbandsautonomie 70f., 140
- Verbot unsachgemäßer und unsachlicher Erwägungen 219f., 225f., 227, 229f., 269, 321f., 324
- Vergütung 18ff., 27, 28, 29, 31ff., 33, 183, 219, 265, 304, 305ff., 307ff., 361f., 363, 400ff., 404, 459, 461, 464, 470, 471, 478, 480, 485, 490
- Verwaltungsratsmodell 328ff., 479f.
- Verwaltungsrecht
 - Abwägungsdefizit 152, 153, 195ff., 197, 198, 198f., 203, 206, 207, 209, 221

- Abwägungsdisproportionalität 152, 195ff., 198, 202, 205, 218
- Abwägungsfehlengewichtung 152f., 195ff., 198, 202, 205, 218, 218f.
- Abwägungsgebot 166, 193, 194, 198f., 205, 206, 208, 219, 316
- Abwägungsüberhang 197, 198, 199, 203, 206, 207, 209, 221
- Anmaßung 191, 203
- Ausfall 190f., 191, 202, 206, 207, 209, 221
- Auswählermessen 139
- Beseitigungsanspruch 213f., 231ff.
- Einschätzungsprärogative 61, 62ff., 67ff., 84f., 125, 126, 175, 187, 188f., 499
- Einzig richtige Entscheidung 196, 197, 199, 202, 205, 207, 218, 218f.
- Entscheidungsfehlerlehre 184ff., 487f.
- Ermessensrichtlinien 166
- Ermessensspielraum 61, 65, 67ff., 84f., 175, 187, 188f., 499
- Faktorenlehre 66, 186
- Fehleinschätzung 192, 194f., 198, 199, 202, 205, 206, 207, 218
- Fehlgebrauch/konkrete Verhaltensfehler 188f., 205, 211, 488
- Gestaltungsspielraum 66f., 72
- Gewichtungsfehler 205, 206, 207, 209, 217, 219
- Normative Ermächtigungslehre 61f., 69f., 175
- Optimierungsgebot 206, 208, 316
- Planungsrechtliche Prognosen 66, 81, 83, 153, 154, 157f., 179, 315
- Problemlage 52ff., 83ff.
- Rechtswidrigkeit 185, 213f.
- Regelreduziertes Ermessen 161f., 289
- Überschreitung/abstrakter Verhaltensfehler 188f., 191f., 199, 202, 204, 211, 219, 488
- Unterschreitung 191, 202f., 206, 207, 209, 221
- Unvollständigkeit 192f., 197, 203, 206, 207, 209, 221
- Verbot unsachgemäßer/unsachlicher Erwägungen 193f., 197ff., 202, 206, 207, 208, 217, 219, 268f., 320f.
- Verbot unsachlicher Beweggründe 193f., 195, 197f., 198, 199, 202, 203f., 209f., 218, 219
- Verfahrensrecht 184f., 211, 221, 223, 231ff.
- Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 139, 140, 191f., 194, 195ff., 198, 198f., 199, 202, 205, 206, 208, 219, 316f.
- Verkennung 194f., 198, 199, 202, 205, 218, 218f.
- Vorwand 195, 202, 203f., 209f., 219
- Vorgangsfehler 56f., 199ff., 202, 202f., 203f., 204, 205f., 207ff., 213, 213f., 215, 216f., 219, 225ff., 229ff., 231ff., 268, 294, 294ff., 320ff., 487f., 489, 499
- Vorwand 201, 202, 203f., 209f., 217, 225
- Wertorientierte Unternehmensberichterstattung/business bzw. value reporting 334, 335, 411, 502
- Wettbewerb 28, 30, 31, 33, 497
- Zusammensetzung des Aufsichtsrats 113, 115, 173, 222, 224, 227, 259, 321ff., 325, 328, 333, 334, 446f., 447ff., 483ff., 489, 491f., 493f.
- corporate governance rules (NYSE) 449, 450ff.
- listing rules (SEC) 449, 452ff.
- Qualifikation 447ff., 454, 457, 457f., 475f., 483ff.
- Reformprozeß 447ff., 456f., 457
- Unabhängigkeit 447ff., 454, 456f., 457f., 483ff.
- Unabhängigkeitsempfehlung (EU) 455
- Zustimmungsvorbehalt 52f., 102, 108, 110, 111, 113, 115, 127f., 132, 135, 136, 137, 138, 140, 141, 144f., 145f., 167, 173, 321ff., 325, 328, 333, 334, 446f., 478, 479, 479f., 480, 481, 481f., 482f., 483ff., 485, 491f., 493, 494
- Zweckverkehrung 218, 226, 227, 229, 260

Jus Privatum

Beiträge zum Privatrecht – Alphabetische Übersicht

- Adolphsen, Jens*: Internationale Dopingstrafen. 2003. *Band 78*.
- Assmann, Dorothea*: Die Vormerkung (§ 883 BGB). 1998. *Band 29*.
- Barnert, Thomas*: Die Gesellschafterklage im dualistischen System des Gesellschaftsrechts. 2003. *Band 82*.
- Bayer, Walter*: Der Vertrag zugunsten Dritter. 1995. *Band 11*.
- Beater, Axel*: Nachahmen im Wettbewerb. 1995. *Band 10*.
- Beckmann, Roland Michael*: Wichtigkeit und Personenschutz. 1998. *Band 34*.
- Benecke, Martina*: Gesetzesumgehung im Zivilrecht. 2004. *Band 94*.
- Berger, Christian*: Rechtsgeschäftliche Verfügungsbeschränkungen. 1998. *Band 25*.
- Berger, Klaus*: Der Aufrechnungsvertrag. 1996. *Band 20*.
- Bittner, Claudia*: Europäisches und internationales Betriebsrentenrecht. 2000. *Band 46*.
- Bodewig, Theo*: Der Rückruf fehlerhafter Produkte. 1999. *Band 36*.
- Braun, Johann*: Grundfragen der Abänderungsklage. 1994. *Band 4*.
- Brors, Christiane*: Die Abschaffung der Fürsorgepflicht. 2002. *Band 67*.
- Bruns, Alexander*: Haftungsbeschränkung und Mindesthaftung. 2003. *Band 74*.
- Busche, Jan*: Privatautonomie und Kontrahierungszwang. 1999. *Band 40*.
- Casper, Matthias*: Der Optionsvertrag. 2005. *Band 98*.
- Dauner-Lieb, Barbara*: Unternehmen in Sondervermögen. 1998. *Band 35*.
- Dethloff, Nina*: Europäisierung des Wettbewerbsrechts. 2001. *Band 54*.
- Dreier, Thomas*: Kompensation und Prävention. 2002. *Band 71*.
- Drexel, Josef*: Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers. 1998. *Band 31*.
- Eberl-Borges, Christina*: Die Erbaueinandersetzung. 2000. *Band 45*.
- Ebert, Ina*: Pönale Elemente im deutschen Privatrecht. 2004. *Band 86*.
- Einsele, Dorothee*: Wertpapierrecht als Schuldrecht. 1995. *Band 8*.
- Ekkenga, Jens*: Anlegerschutz, Rechnungslegung und Kapitalmarkt. 1998. *Band 30*.
- Ellger, Reinhard*: Bereicherung durch Eingriff. 2002. *Band 63*.
- Escher-Weingart, Christina*: Reform durch Deregulierung im Kapitalgesellschaftsrecht. 2001. *Band 49*.
- Giesen, Richard*: Tarifvertragliche Rechtsgestaltung für den Betrieb. 2002. *Band 64*.
- Götting, Horst-Peter*: Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte. 1995. *Band 7*.
- Gruber, Urs Peter*: Methoden des internationalen Einheitsrechts. 2004. *Band 87*.
- Gsell, Beate*: Substanzverletzung und Herstellung. 2003. *Band 80*.
- Habersack, Mathias*: Die Mitgliedschaft – subjektives und ‚sonstiges‘ Recht. 1996. *Band 17*.
- Haedicke, Maximilian*: Rechtskauf und Rechtsmängelhaftung. 2003. *Band 77*.
- Hanau, Hans*: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit als Schranke privater Gestaltungsmacht. 2004. *Band 89*.
- Hau, Wolfgang*: Vertragsanpassung und Anpassungsvertrag. 2003. *Band 83*.
- Heermann, Peter W.*: Drittfinanzierte Erwerbsgeschäfte. 1998. *Band 24*.

- Heinemann, Andreas:* Immaterialgüterschutz in der Wettbewerbsordnung. 2002. *Band 65.*
- Heinrich, Christian:* Formale Freiheit und materielle Gerechtigkeit. 2000. *Band 47.*
- Henssler, Martin:* Risiko als Vertragsgegenstand. 1994. *Band 6.*
- Hergenröder, Curt Wolfgang:* Zivilprozessuale Grundlagen richterlicher Rechtsfortbildung. 1995. *Band 12.*
- Hess, Burkhard:* Intertemporales Privatrecht. 1998. *Band 26.*
- Hofer, Sibylle:* Freiheit ohne Grenzen. 2001. *Band 53.*
- Huber, Peter:* Irrtumsanfechtung und Sachmängelhaftung. 2001. *Band 58.*
- Jacobs, Matthias:* Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens. 2005. *Band 97.*
- Jänich, Volker:* Geistiges Eigentum – eine Komplementärserscheinung zum Sacheigentum? 2002. *Band 66.*
- Jansen, Nils:* Die Struktur des Haftungsrechts. 2003. *Band 76.*
- Jung, Peter:* Der Unternehmergesellschaft als personaler Kern der rechtsfähigen Gesellschaft. 2002. *Band 75.*
- Junker, Abbo:* Internationales Arbeitsrecht im Konzern. 1992. *Band 2.*
- Kaiser, Dagmar:* Die Rückabwicklung gegenseitiger Verträge wegen Nicht- und Schlechterfüllung nach BGB. 2000. *Band 43.*
- Katzenmeier, Christian:* Arzthaftung. 2002. *Band 62.*
- Kindler, Peter:* Gesetzliche Zinsansprüche im Zivil- und Handelsrecht. 1996. *Band 16.*
- Kleindiek, Detlef:* Deliktshaftung und juristische Person. 1997. *Band 22.*
- Koch, Jens:* Die Patronatserklärung. 2005. *Band 99.*
- Körper, Torsten:* Grundfreiheiten und Privatrecht. 2004. *Band 93.*
- Krause, Rüdiger:* Mitarbeit in Unternehmen. 2002. *Band 70.*
- Lipp, Volker:* Freiheit und Fürsorge: Der Mensch als Rechtsperson. 2000. *Band 42.*
- Lohse, Andrea:* Unternehmerisches Ermessen. 2005. *Band 100.*
- Looschelders, Dirk:* Die Mitverantwortlichkeit des Geschädigten im Privatrecht. 1999. *Band 38.*
- Luttermann, Claus:* Unternehmen, Kapital und Genußrechte. 1998. *Band 32.*
- Mäsch, Gerald:* Chance und Schaden. 2004. *Band 92.*
- Mankowski, Peter:* Beseitigungsrechte. Anfechtung, Widerruf und verwandte Institute. 2003. *Band 81.*
- Meller-Hannich, Caroline:* Verbraucherschutz im Schuldvertragsrecht. 2005. *Band 101.*
- Merkt, Hanno:* Unternehmenspublizität. 2001. *Band 51.*
- Möllers, Thomas M.J.:* Rechtsgüterschutz im Umwelt- und Haftungsrecht. 1996. *Band 18.*
- Muscheler, Karlheinz:* Die Haftungsordnung der Testamentsvollstreckung. 1994. *Band 5.*
– Universalsukzession und Vonselbsterwerb. 2002. *Band 68.*
- Oechsler, Jürgen:* Gerechtigkeit im modernen Austauschvertrag. 1997. *Band 21.*
- Oetker, Hartmut:* Das Dauerschuldverhältnis und seine Beendigung. 1994. *Band 9.*
- Ohly, Ansgar:* „Volenti non fit iniuria“ Die Einwilligung im Privatrecht. 2002. *Band 73.*
- Oppermann, Bernd H.:* Unterlassungsanspruch und materielle Gerechtigkeit im Wettbewerbsprozeß. 1993. *Band 3.*
- Peifer, Karl-Nikolaus:* Individualität im Zivilrecht. 2001. *Band 52.*
- Peters, Frank:* Der Entzug des Eigentums an beweglichen Sachen durch gutgläubigen Erwerb. 1991. *Band 1.*
- Preuß, Nicola:* Zivilrechtspflege durch externe Funktionsträger. 2005. *Band 96.*

- Raab, Thomas*: Austauschverträge mit Drittbeteiligung. 1999. *Band 41*.
- Reiff, Peter*: Die Haftungsverfassungen nichtrechtsfähiger unternehmenstragender Verbände. 1996. *Band 19*.
- Reppen, Tilman*: Die soziale Aufgabe des Privatrechts. 2001. *Band 60*.
- Röbel, Anne*: Normkonkretisierung im Privatrecht. 2004. *Band 91*.
- Robe, Mathias*: Netzverträge. 1998. *Band 23*.
- Sachsen Gessaphe, Karl August Prinz von*: Der Betreuer als gesetzlicher Vertreter für eingeschränkt Selbstbestimmungsfähige. 1999. *Band 39*.
- Saenger, Ingo*: Einstweiliger Rechtsschutz und materiellrechtliche Selbsterfüllung. 1998. *Band 27*.
- Sandmann, Bernd*: Die Haftung von Arbeitnehmern, Geschäftsführern und leitenden Angestellten. 2001. *Band 50*.
- Schäfer, Carsten*: Die Lehre vom fehlerhaften Verband. 2002. *Band 69*.
- Schnorr, Randolph*: Die Gemeinschaft nach Bruchteilen (§§ 741 – 758 BGB). 2004. *Band 88*.
- Schubel, Christian*: Verbandssouveränität und Binnenorganisation der Handelsgesellschaften. 2003. *Band 84*.
- Schur, Wolfgang*: Leistung und Sorgfalt. 2001. *Band 61*.
- Schwab, Martin*: Das Prozeßrecht gesellschaftsinterner Streitigkeiten. 2005. *Band 95*.
- Schwarze, Roland*: Vorvertragliche Verständigungspflichten. 2001. *Band 57*.
- Sieker, Susanne*: Umgehungsgeschäfte. 2001. *Band 56*.
- Sosnizza, Olaf*: Besitz und Besitzschutz. 2003. *Band 85*.
- Stadler, Astrid*: Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion. 1996. *Band 15*.
- Stoffels, Markus*: Gesetzlich nicht geregelte Schuldverhältnisse. 2001. *Band 59*.
- Taeger, Jürgen*: Außervertragliche Haftung für fehlerhafte Computerprogramme. 1995. *Band 13*.
- Trunk, Alexander*: Internationales Insolvenzrecht. 1998. *Band 28*.
- Veil, Rüdiger*: Unternehmensverträge. 2003. *Band 79*.
- Wagner, Gerhard*: Prozeßverträge. 1998. *Band 33*.
- Waltermann, Raimund*: Rechtsetzung durch Betriebsvereinbarung zwischen Privatautonomie und Tarifautonomie. 1996. *Band 14*.
- Weber, Christoph*: Privatautonomie und Außeneinfluß im Gesellschaftsrecht. 2000. *Band 44*.
- Wendehorst, Christiane*: Anspruch und Ausgleich. 1999. *Band 37*.
- Wiebe, Andreas*: Die elektronische Willenserklärung. 2002. *Band 72*.
- Wimmer-Leonhardt, Susanne*: Konzernhaftungsrecht. 2004. *Band 90*.
- Würthwein, Susanne*: Schadensersatz für Verlust der Nutzungsmöglichkeit einer Sache oder für entgangene Gebrauchsvorteile? 2001. *Band 48*.

