

NICOLE GIETZEN

Unternehmensmitbestimmung,
Corporate Governance
und der Deutsche
Corporate Governance Kodex

*Schriften zum
Unternehmens- und Kapitalmarktrecht
13*

Mohr Siebeck

Schriften zum Unternehmens- und Kapitalmarktrecht

Herausgegeben von den Direktoren
des Instituts für Unternehmens- und Kapitalmarktrecht
der Bucerius Law School in Hamburg

Jörn Axel Kämmerer, Karsten Schmidt und Rüdiger Veil

13



Nicole Gietzen

Unternehmensmitbestimmung,
Corporate Governance
und der Deutsche Corporate
Governance Kodex

Mohr Siebeck

Nicole Gietzen, geboren 1981; 2001–2006 Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Trier; 2007 LL.M. (University of Durham, UK); 2007–2009 Referendariat; 2010–2012 Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Arbeitsrecht an der Universität Trier (Professor Dr. Thomas Raab); 2013 Promotion; seit 2012 Mitarbeiterin im Bereich Arbeits- und Sozialrecht der Daimler AG.

ISBN 978-3-16-152940-5 / eISBN 978-3-16-158813-6 unveränderte eBook-Ausgabe 2019
ISSN 2193-7273 (Schriften zum Unternehmens- und Kapitalmarktrecht)

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

© 2013 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

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 auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2013 vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Trier als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind bis Ende Dezember 2012 berücksichtigt.

Professor Dr. Thomas Raab gilt mein besonderer Dank für die Betreuung meiner Arbeit, seine fortwährende Unterstützung und die schöne und lehrreiche Zeit an seinem Lehrstuhl. Der wissenschaftliche und zeitliche Freiraum, den er mir als Mitarbeiterin gewährt hat, hat die Entstehung dieser Arbeit erst ermöglicht.

Professor Dr. Peter Reiff bin ich für die Mühe der zügigen Zweitkorrektur zu Dank verpflichtet. Chris Riley, University of Durham verdanke ich durch seine Vorlesungen sowie die Betreuung meiner *dissertation* einen vertieften Einblick in die Grundlagen der Corporate Governance, ohne den ich diese Arbeit nicht hätte verfassen können.

Danken möchte ich schließlich meinen ehemaligen Kolleginnen und Kollegen am Lehrstuhl und im Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Trier, deren Unterstützung mich durch die Höhen und Tiefen der Entstehung meiner Arbeit begleitet hat. Für ihre Mühe beim Korrekturlesen bin ich Agnieszka Okonska zu besonderem Dank verpflichtet.

Gewidmet ist diese Arbeit meinen Eltern, die mich stets liebevoll und großzügig unterstützt haben.

Stuttgart, August 2013

Nicole Gietzen

Inhaltsübersicht

<i>Teil 1: Einleitung</i>	1
I. Problemstellung	1
II. Methodik	3
III. Praktische Relevanz	4
IV. Stand der bisherigen Forschung	5
V. Gang der Darstellung	5
 <i>Teil 2: Die Unternehmensmitbestimmung</i>	 7
I. Einleitung	7
II. Idee, Entstehung und Entwicklung	9
III. Gesetzliche Regelung.....	32
IV. Praxis der Aufsichtsrats Tätigkeit.....	47
V. Reformen – Bedarf und Debatte	57
VI. Ergebnis.....	71
 <i>Teil 3: Corporate Governance und der DCGK</i>	 73
I. Einleitung	73
II. Corporate Governance – Grundlagen	78
III. Der Deutsche Corporate Governance Kodex	118
IV. Ergebnis.....	209
 <i>Teil 4: Die Unternehmensmitbestimmung im DCGK</i>	 211
I. Einleitung	211
II. Die einzelnen Regelungen.....	216
III. Ergebnis.....	353
 <i>Teil 5: Ergebnisse und Ausblick</i>	 356
I. Ergebnisse <i>de lege lata</i>	357
II. Ergebnisse <i>de lege ferenda</i>	360
III. Ausblick	368

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Abkürzungsverzeichnis	XVII
<i>Teil 1: Einleitung</i>	1
I. Problemstellung	1
II. Methodik.....	3
III. Praktische Relevanz.....	4
IV. Stand der bisherigen Forschung.....	5
V. Gang der Darstellung.....	5
<i>Teil 2: Die Unternehmensmitbestimmung</i>	7
I. Einleitung	7
1. Begriffsbestimmung.....	7
2. Gang der Darstellung	8
II. Idee, Entstehung und Entwicklung	9
1. Ideengeschichte (bis 1918).....	10
2. Weimarer Republik und Nationalsozialismus	13
3. Nachkriegszeit.....	15
4. Mitbestimmungsgesetz und seine Motive.....	18
a. Erneute Diskussion um die Unternehmensmitbestimmung	18
b. Gesetzgebung: Mitbestimmungsgesetz	19
c. Ein neues Unternehmensrecht?.....	21
d. Zielsetzung der Mitbestimmung	22
aa. Sozialethische Ziele	22
(1) Menschenwürde, Art. 1 Abs. 1 GG	22
(2) Wirtschaftsdemokratie	23
(3) Gleichgewicht von Kapital und Arbeit	24
bb. Sozial- und gesellschaftspolitische Motive	25
(1) Kontrolle wirtschaftlicher Macht	25
(2) Soziale Unternehmenspolitik.....	25
(3) Integrationspolitik	26
cc. Ergebnis	27

5.	BVerfG und Reformdiskussion	27
a.	Urteil des BVerfG.....	27
b.	Reformdiskussion	28
aa.	Mitbestimmungsbericht II	28
bb.	Zufriedenheit mit der Unternehmensmitbestimmung	30
6.	Ergebnis	31
III.	Gesetzliche Regelung	32
1.	Montan-Mitbestimmungsgesetz	33
a.	Geltungsbereich	33
b.	Aufsichtsrat	33
c.	Wahl der Arbeitnehmervertreter.....	35
d.	Arbeitsdirektor.....	36
2.	Mitbestimmungsgesetz	37
a.	Geltungsbereich	37
b.	Aufsichtsrat	38
c.	Wahl der Arbeitnehmervertreter.....	40
d.	Arbeitsdirektor.....	41
3.	Drittelbeteiligungsgesetz	42
a.	Geltungsbereich	42
b.	Aufsichtsrat	43
c.	Wahl der Arbeitnehmervertreter.....	44
d.	Arbeitsdirektor.....	44
4.	Vergleich.....	44
5.	Ergebnis	46
IV.	Praxis der Aufsichtsratstätigkeit	47
1.	Reichweite der Unternehmensmitbestimmung.....	48
2.	Organisation der Arbeit im Aufsichtsrat.....	49
a.	Besetzung	49
b.	Vorsitzender	50
c.	Personelle Verflechtung zwischen betrieblicher und unternehmerischer Mitbestimmung.....	50
d.	Arbeit der Aufsichtsräte in der Praxis.....	52
aa.	Fraktionsbildung	52
bb.	Getrennte Vorbesprechungen	52
cc.	Einstimmigkeit der Entscheidungen	53
dd.	Verzögerung von Entscheidungen	54
3.	Einfluss der Vertreter der Arbeitnehmer	54
a.	Unternehmensstrukturen	54
b.	Studien zum Einfluss der Arbeitnehmervertreter	56
V.	Reformen – Bedarf und Debatte	57
1.	Bedarf.....	58
a.	Rechtsprechung des EuGH	58

b.	<i>Societas Europaea</i> und Verschmelzungsrichtlinie	59
c.	Internationalisierung der Kapitalmärkte	60
d.	Internationalisierung der Unternehmen.....	61
2.	Debatte	62
a.	Bertelsmann-Stiftung und Hans-Böckler-Stiftung	62
b.	Berliner Netzwerk Corporate Governance.....	63
c.	Kommission zur Modernisierung der deutschen Unternehmensmitbestimmung – Wissenschaftliche Mitglieder.....	63
d.	Kommission zur Modernisierung der deutschen Unternehmensmitbestimmung – Vertreter der Arbeitnehmer.....	64
e.	Kommission Mitbestimmung (BDA/BDI).....	65
f.	66. Deutscher Juristentag	66
g.	Kronberger Kreis	67
h.	Arbeitskreis „Unternehmerische Mitbestimmung“	67
3.	Unterschiede und Gemeinsamkeiten.....	68
a.	Unterschiede der Reformvorschläge	68
b.	Gemeinsamkeit: Verhandlungslösung.....	69
VI.	Ergebnis.....	71
 <i>Teil 3: Corporate Governance und der DCGK</i>		73
I.	Einleitung	73
1.	Begriffsbestimmung	74
2.	Gang der Darstellung	77
II.	Corporate Governance – Grundlagen	78
1.	Idee, Entstehung und Entwicklung	79
a.	Trennung von Eigentum und Kontrolle	79
b.	<i>Berle und Means</i> „The Modern Corporation and Private Property“	81
c.	<i>Principal-agent</i> -Theorie	82
d.	Kontrollmechanismen zur Reduzierung der <i>agency costs</i>	85
aa.	Interne Corporate Governance	85
bb.	Externe Corporate Governance	88
e.	Kritik	89
2.	<i>Insider-</i> und <i>outsider-</i> Systeme	92
a.	<i>Outsider-</i> Systeme	94
b.	<i>Insider-</i> Systeme	96
3.	Arbeitnehmer	99
a.	<i>Outsider-</i> Systeme	99
b.	Ökonomische Bedeutung der Mitbestimmung	101
c.	Kritik	106
aa.	Partizipation	106
bb.	Unternehmensmitbestimmung.....	107

d. Ergebnis.....	109
4. Konvergenz der Systeme?	112
III. Der Deutsche Corporate Governance Kodex	118
1. Hintergrund und Entstehung.....	119
a. Internationale Entwicklung	119
aa. Großbritannien	120
bb. Andere Initiativen	121
b. Entwicklung in Deutschland.....	124
aa. Ausgangslage im Aktiengesetz	124
(1) Gesellschaftsorgan Aufsichtsrat	125
(2) Aufgaben des Aufsichtsrats	125
(3) Aufsichtsratsmitglieder	127
(4) Organisation.....	129
bb. Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unter- nehmensbereich (KonTraG)	129
cc. Corporate Governance oder „Aktienrechtsreform in Permanenz“?	131
dd. Diskussion um einen Kodex.....	133
(1) Kritik	133
(2) Vorteile eines Kodex	135
(3) Ergebnis	137
ee. Private Initiativen.....	138
(1) (Frankfurter) Grundsatzkommission Corporate Governance	138
(2) Berliner Initiativkreis	139
ff. <i>Baums</i> -Kommission	141
gg. Kodex-Kommission	143
(1) Besetzung der Kommission	144
(2) Ergebnis der Kommission.....	146
hh. Transparenz- und Publizitätsgesetz (TransPuG).....	146
2. Deutscher Corporate Governance Kodex	147
a. Kodex-Kommission als <i>standing commission</i>	148
b. Funktionen	149
c. Inhalt.....	150
aa. Geltungsbereich	150
bb. Struktur	152
cc. Vorschriften: Beschreibung des geltenden Rechts, Empfehlungen und Anregungen.....	152
(1) Beschreibung des geltenden Rechts	154
(2) Empfehlungen.....	156
(3) Anregungen.....	159
d. Durchsetzungsmechanismen.....	162

aa.	Kapitalmarkt.....	163
	(1) Kapitalmarktrelevanz	164
	(2) Zweifel an der Kapitalmarktrelevanz.....	165
	(3) Diskussion.....	167
bb.	Unterstützende gesetzliche Regelungen?	169
	(1) Notwendigkeit.....	169
	(2) Kontrolle durch die Kapitalmarktteilnehmer.....	171
	(3) Kontrolle durch Dritte.....	171
	(4) Zwischenergebnis	174
	(5) Haftung.....	175
	(6) Anfechtungsgrund, § 243 Abs. 1 AktG.....	179
cc.	Allgemeine Sorgfaltspflicht, §§ 93, 116 S. 2 AktG.....	181
e.	Rechtsnatur	185
aa.	Gesetz	185
bb.	Rechtsverordnung	186
cc.	Handelsbrauch.....	186
dd.	Gewohnheitsrecht.....	187
ee.	Zivilrechtliche Unterwerfung.....	188
ff.	Empfehlungen des privaten Rechnungslegungs- gremiums, § 342 HGB	188
gg.	Fachnormen	190
hh.	<i>Soft law</i>	191
ii.	Zwischenergebnis.....	192
jj.	Unverbindliche Empfehlung	192
kk.	Bedeutung des § 161 AktG.....	193
ll.	Ergebnis.....	194
f.	Auslegung des DCGK	195
g.	Verfassungswidrigkeit des DCGK?.....	197
h.	Akzeptanz in der Praxis	200
aa.	Befolgungsquoten	200
	(1) Größe der Unternehmen.....	202
	(2) Empfehlungen zum Aufsichtsrat	203
bb.	Umsetzung der Empfehlungen	203
	(1) Inhaltliche Umsetzung der Empfehlungen.....	204
	(2) Berücksichtigung von Anteilseigner- und Arbeitnehmervertretern.....	206
cc.	Bewertung.....	207
IV.	Ergebnis.....	209
 <i>Teil 4: Die Unternehmensmitbestimmung im DCGK</i>		211
I.	Einleitung	211
1.	Gang der Darstellung	212

2. Überblick	213
II. Die einzelnen Regelungen	216
1. Größe des Aufsichtsrats	216
a. Aktiengesetz	216
b. Mitbestimmungsgesetze	217
c. DCGK	220
d. Widersprüche und Änderungsbedarf	222
aa. Reformversuche	223
bb. Widerstand der Gewerkschaften	226
cc. Gremiengröße und Effizienz	227
dd. Aufsichtsratsausschüsse als Alternative?	229
ee. Repräsentationsfunktion des Aufsichtsrats	230
ff. Ergebnis	232
2. Ausschüsse des Aufsichtsrats	235
a. Aktiengesetz	236
b. Mitbestimmungsgesetze	239
aa. Kontroverse zum Mitbestimmungsgesetz und Rechtsprechung des BGH	240
bb. Offene Fragen	242
cc. Montan-mitbestimmte und drittelmitbestimmte Gesellschaften	245
c. DCGK	246
aa. Ausschüsse	246
bb. Weitere Vorschriften	249
cc. Akzeptanz	249
d. Widersprüche und Änderungsbedarf	250
aa. Bildung von Ausschüssen	250
bb. Besetzung der Ausschüsse	253
cc. Ergebnis	255
3. Handlungsmaxime Unternehmensinteresse	255
a. Aktiengesetz	256
aa. Bestimmung des Unternehmensinteresses	256
bb. Kritik: <i>shareholder value</i>	260
cc. Diskussion	262
b. Mitbestimmungsgesetze	263
c. DCGK	266
d. Widersprüche und Änderungsbedarf	268
aa. Rollenkonflikt der Arbeitnehmervertreter	268
bb. Ergebnis	270
4. Diskussionskultur und getrennte Vorbesprechungen	271
a. Aktiengesetz	272
aa. Bedeutung der Diskussionskultur	272

bb. Gesetzliche Regelung	273
b. Mitbestimmungsgesetze	274
c. DCGK.....	275
d. Widersprüche und Änderungsbedarf	277
aa. Unternehmensmitbestimmung und Diskussionskultur	278
bb. Ergebnis	279
5. Vertraulichkeit.....	280
a. Aktiengesetz.....	280
b. Mitbestimmungsgesetze	285
c. DCGK.....	288
d. Widersprüche und Änderungsbedarf	289
aa. Bedeutung der Verschwiegenheit	290
bb. Rollenkonflikt der Arbeitnehmervertreter	291
cc. Ergebnis	293
6. Vielfalt (<i>diversity</i>), insbesondere Internationalität	293
a. Aktiengesetz.....	294
b. Mitbestimmungsgesetze	295
aa. Nichtberücksichtigung internationaler Sachverhalte	296
bb. Kritik.....	298
cc. Freiwillige Regelungen.....	299
c. DCGK.....	301
aa. Allgemeine Kritik	302
bb. Anwendung auf Arbeitnehmervertreter	304
(1) Geltung für den Gesamtaufsichtsrat.....	304
(2) Geltung nur für die Anteilseignervertreter	305
(3) Unsicherheit in der Praxis	306
(4) Diskussion.....	307
d. Widersprüche und Änderungsbedarf	309
aa. Widersprüche	309
bb. Ergebnis	311
7. Qualifikation der Aufsichtsratsmitglieder	311
a. Aktiengesetz.....	311
aa. Anforderungen an die Aufsichtsratsmitglieder	312
bb. Pflichten des Aufsichtsrats	315
cc. Fort- und Weiterbildung	316
b. Mitbestimmungsgesetze	317
c. DCGK.....	319
aa. Beschreibung geltenden Rechts?	320
bb. Anwendung auf die Arbeitnehmervertreter	321
(1) Geltung nur für die Anteilseignervertreter	321
(2) Geltung für den Gesamtaufsichtsrat.....	321
cc. Weitere Vorschriften	323

d.	Widersprüche und Änderungsbedarf	325
aa.	Widersprüche	325
bb.	Ergebnis	327
8.	Unabhängigkeit der Aufsichtsratsmitglieder	328
a.	Aktiengesetz	329
b.	Mitbestimmungsgesetze	334
c.	DCGK	335
aa.	Unabhängigkeit	335
bb.	Interessenkonflikte	339
cc.	Unabhängigkeit der Arbeitnehmervertreter	340
(1)	Interne Arbeitnehmervertreter	342
(2)	Vertreter der leitenden Angestellten	344
(3)	Externe Gewerkschaftsvertreter	344
dd.	Anwendung auf die Arbeitnehmervertreter	345
(1)	Geltung für den Gesamtaufsichtsrat	346
(2)	Geltung nur für die Anteilseignervertreter	347
(3)	Unsicherheit in der Praxis	347
(4)	Diskussion	348
d.	Widersprüche und Änderungsbedarf	350
aa.	Widersprüche	350
bb.	Ergebnis	352
III.	Ergebnis	353
 <i>Teil 5: Ergebnisse und Ausblick</i>		356
I.	Ergebnisse <i>de lege lata</i>	357
1.	Widersprüche	357
2.	Sonstige Defizite	359
II.	Ergebnisse <i>de lege ferenda</i>	360
1.	Änderungen des DCGK	360
2.	Reform der Mitbestimmungsgesetze	361
a.	Reform der Unternehmensmitbestimmung	362
b.	Grundlegende Reform: Konsultationsrat	363
aa.	Konzept	364
bb.	Bewertung	365
III.	Ausblick	368
 Literaturverzeichnis		371
 Verzeichnis der Internetquellen		397
 Sachregister		401

Abkürzungsverzeichnis

Am. Econ. Rev.	American Economic Review
Am. J. Comp. L.	American Journal of Comparative Law
BCCG	Berlin Center of Corporate Governance
BCCI	Bank of Credit and Commerce International
BFuP	Betriebswirtschaftliche Forschung und Praxis
BJIR	British Journal of Industrial Relations
C.com	Code de Commerce (Frankreich)
CA	Companies Act (Großbritannien)
CalPERS	California Public Employees' Retirement System
Colum. J. Transnat'l L.	Columbia Journal of Transnational Law
D&O	Directors & Officers
DCGK	Deutscher Corporate Governance Kodex
DRSC	Deutsches Rechnungslegungs Standards Committee
DSW	Deutsche Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz
EASD	European Association of Securities Dealers
EBOR	European Business Organization Law Review
ECGI	European Corporate Governance Institute
FSA	Financial Services Authority
FTSE	Financial Times Stock Exchange Index
Geo. L. J.	Georgetown Law Journal
GesZR	Der Gesellschafter
ICC	International Chamber of Commerce
ICGN	International Corporate Governance Network
ILF	Institute for Law and Finance
ILJ	Industrial Law Journal
J. Pol. Econ.	Journal of Political Economy
Law & Contemp. Probs.	Law and Contemporary Problems
LSE	London Stock Exchange
MLR	Modern Law Review
NASDAQ	National Association of Securities Dealers Automated Quotations
NYSE	New York Stock Exchange
öAktG	Aktengesetz (Österreich)
OR	Obligationenrecht (Schweiz)
plc	public limited company
Q. J. Econ.	Quarterly Journal of Economics
SEC	Securities and Exchange Commission
Stan. L. Rev.	Stanford Law Review
UAW	United Auto Workers
WpG	Die Wirtschaftsprüfung
Yale L. J.	Yale Law Journal

Teil 1

Einleitung

I. Problemstellung

Die Gesetze zur Unternehmensmitbestimmung schreiben vor, dass in großen deutschen Unternehmen ein Drittel bzw. die Hälfte der Sitze im Aufsichtsrat mit Arbeitnehmervertretern besetzt werden muss. Die betriebliche Ebene vollziehe lediglich unternehmerische Entscheidungen, die zuvor vom Unternehmer getroffen wurden. Die Partizipation der Arbeitnehmer an der Wirtschaft verlange aber eine Kooperation in allen wirtschaftlichen Fragen. Die Mitbestimmungsgesetze wollen die betriebliche Mitbestimmung daher um eine Mitbestimmung bei unternehmerischen Entscheidungen ergänzen. Ohne sie seien die Interessen der Arbeitnehmer im Unternehmen nicht hinreichend repräsentiert. Die Unternehmensmitbestimmung und ihre soziopolitischen Motive werden seit langem kontrovers diskutiert. In den letzten Jahren standen sie allerdings nicht mehr im Fokus der wirtschafts- und rechtswissenschaftlichen Debatten. Die Praxis scheint sich vielfach mit der Unternehmensmitbestimmung arrangiert zu haben. Zugleich stehen immer mehr Möglichkeiten, die Anwendung der Mitbestimmungsgesetze zu vermeiden, zur Verfügung.

Corporate Governance, verstanden als gute Unternehmensführung und -kontrolle, hingegen ist in den letzten Jahren verstärkt in den Fokus auch der deutschen Rechtswissenschaft geraten. In Deutschland beschäftigte sich nicht zuletzt der 69. Deutsche Juristentag 2012 mit dem Thema.¹ In Zentrum der Corporate Governance-Debatte steht das Verhältnis zwischen den Aktionären als den Eigentümern des Unternehmens und den Leitungsorganen als den Inhabern der Leitungsmacht sowie die durch diese Trennung entstehenden Kontrollprobleme. Wichtiger Bestandteil des deutschen Corporate Governance-Systems ist inzwischen der DCGK. Sein Ziel ist es, wesentliche gesetzliche Vorschriften der Unternehmensführung und -kontrolle deutscher börsennotierter Unternehmen darzustellen und die Anwendung anerkannter Standards guter Unternehmensführung zu etablieren (vgl. Präambel, Abs. 1 DCGK).

Ein Schwerpunkt der deutschen Corporate Governance-Debatte ist der Aufsichtsrat, welcher der wichtigste interne Mechanismus zur Kontrolle

¹ Siehe hierzu *Habersack*, in: 69. DJT, Band I und *Bachmann*, AG 2012, 565.

der Unternehmensleitung ist.² Seine Bedeutung ist in den letzten Jahren erheblich gestiegen. Die Zeiten der „Frühstücksdirektoren“ sind vorbei; die Anforderungen an das Gremium und seine Mitglieder sind signifikant gestiegen. Zahlreiche Reformen haben nicht nur seine Kontrollfunktion erweitert. Zudem soll er den Vorstand nunmehr auch beraten. Immer wieder wird des Weiteren die Professionalisierung der Mitglieder gefordert. Nötig seien eine bessere fachliche Qualifikation, Unabhängigkeit und mehr Engagement.³ Fast die Hälfte der Empfehlungen des Kodex ist daher der Verbesserung der Arbeit im Aufsichtsrat gewidmet.

Verschiedene Konflikte innerhalb des Unternehmens stehen im Mittelpunkt von Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung. Die Unternehmensmitbestimmung soll im Interesse der Beschäftigten den Interessengegensatz zwischen Arbeit und Kapital abschwächen. Sie dient der Verwirklichung soziopolitischer Zielsetzungen wie der Wirtschaftsdemokratie und der Integrationspolitik. Im Mittelpunkt der Corporate Governance steht dagegen der *principal-agent*-Konflikt zwischen den Anteilseignern und den Leitungsorganen der Gesellschaft. Ziel ist in erster Linie, effiziente Leitungsstrukturen zu schaffen, im Rahmen derer die Interessen der Anteilseigner bestmöglich durchgesetzt werden können.

Die Verbindung zwischen Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung ist dennoch eng.⁴ Allgemein begrenzen beide Konzepte die Macht, welche das Management in großen Unternehmen hat.⁵ Im Besonderen knüpfen sie beide im Aufsichtsrat an. Die Mitbestimmungsgesetze schreiben eine Vertretung der Arbeitnehmer in diesem Gremium vor. Zugleich ist er der wichtigste Mechanismus zur Kontrolle der Unternehmensleitung.

Trotzdem werden beide Konzepte meist nicht gemeinsam diskutiert. Während sich die Diskussion um die Unternehmensmitbestimmung nur vereinzelt mit den Erkenntnissen der Corporate Governance beschäftigt, findet die Unternehmensmitbestimmung in der Corporate Governance-Debatte kaum Beachtung, sondern wird als unvermeidlich hingenommen. Der Bericht der Bertelsmann- und der Hans-Böckler-Stiftung zur Mitbestimmung in Deutschland z.B. stellt fest, dass eine „Notwendigkeit zur Neuregelung der Mitbestimmung um der *Funktionsfähigkeit des Aufsichtsrats*

² Zu Recht wird festgestellt, dass die „Effektivität der internen Unternehmensführungskontrolle nach deutschem Recht [...] mit der Effektivität des Aufsichtsrats“ steht und fällt; so *Pistor* in: Hdb. Corporate Governance, S. 231, 233.

³ Zum Ganzen *Bachmann*, AG 2011, 181, 184 ff.

⁴ Vgl. nur *Williamson*, Yale L. J. 93 (1984), 1197, der sich unter dem Titel „Corporate Governance“ insbesondere der Unternehmensmitbestimmung widmet.

⁵ *Pistor* in: *Employees and Corporate Governance*, S. 163, 164.

willen“ nicht bestehe.⁶ Die Unternehmensmitbestimmung stehe dem Erfolg eines Unternehmens nicht im Wege. Die *Baums*-Kommission, die sich mit den Defiziten des deutschen Systems der Unternehmensführung und -kontrolle befasste, klammerte die Unternehmensmitbestimmung aus ihren Erwägungen aus. Diese Entwicklung scheint sich bei der Erarbeitung des DCGK fortgesetzt zu haben. Wer die Vorschriften des Kodex liest, muss den Eindruck haben, dass auch die Kodex-Kommission sich nicht näher mit dem Verhältnis von Unternehmensmitbestimmung und Corporate Governance beschäftigt hat. Die Unternehmensmitbestimmung thematisiert der Kodex nur an zwei Stellen, obwohl er sich eingehend mit der Verbesserung der Aufsichtsratsarbeit befasst.

II. Methodik

Wegen der oben skizzierten engen Verbindung zwischen Unternehmensmitbestimmung und Corporate Governance führt an einer „ernsthaften Überprüfung der Vor- und Nachteile paritätischer Mitbestimmung der Arbeitnehmer für die inländische Corporate Governance [...] kein Weg vorbei“.⁷ Eine Möglichkeit, sich dem Verhältnis zwischen Unternehmensmitbestimmung und Corporate Governance zu nähern, ist die Frage nach den ökonomischen Folgen der Unternehmensmitbestimmung, z.B. für den Börsenwert der Unternehmen. Die empirischen und theoretischen Studien, die sich dieser Frage widmen, werden im Folgenden jedoch nicht behandelt. Sie kommen zu nicht eindeutigen und teilweise widersprüchlichen Ergebnissen und begegnen erheblichen methodischen Schwierigkeiten; die Folgen der Unternehmensmitbestimmung sind nur schwer von anderen Faktoren zu trennen.⁸ Die Arbeit widmet sich dem Problem daher nicht unter einem ökonomischen, sondern unter einem juristischen Blickwinkel. Verglichen werden sollen die Regelungen der Unternehmensmitbestimmung mit den Vorschriften des DCGK zum Aufsichtsrat, welcher die Unternehmensführung und -kontrolle deutscher Unternehmen darstellen und verbessern will. Zu untersuchen ist mithin, ob die bestehenden Mitbestimmungsgesetze den Grundsätzen guter Corporate Governance, wie sie der Kodex enthält, entsprechen. Gleichzeitig stellt sich allerdings die Frage, ob der DCGK dem Anspruch, Standards guter und verantwortungsvoller Unter-

⁶ Auch zum Folgenden Bertelsmann/Böckler-Bericht, S. 17 (Hervorhebung im Original).

⁷ *Ulmer*, ZHR 166 (2002), 150, 180.

⁸ Einen Überblick liefern z.B. der Mitbestimmungsbericht II, S. 14; der Bertelsmann/Böckler-Bericht, S. 61 ff.; *Sadowski/Junkes/Lindenthal*, ZGR 2001, 110 und *von Werder*, AG 2004, 166, 167 f.

nehmensführung zu enthalten, tatsächlich stets gerecht wird. Zu untersuchen ist daher ferner, inwiefern die Vorschriften des DCGK das System der Unternehmensführung und -kontrolle, insbesondere die Arbeit im Aufsichtsrat, verbessern können. Im Ergebnis wird sich zeigen, dass einige Vorschriften des Kodex im Widerspruch zu den einschlägigen mitbestimmungsrechtlichen Regelungen stehen. Mitbestimmte Unternehmen können sie nur eingeschränkt befolgen. Weitere Vorschriften belegen, dass die Kodex-Kommission die Besonderheiten mitbestimmter Unternehmen sehr zurückhaltend dargestellt und geregelt hat (Mitbestimmungslücke des DCGK⁹).

III. Praktische Relevanz

Die Bedeutung des DCGK in der täglichen Arbeit börsennotierter Unternehmen ist nicht zu unterschätzen. Andererseits zeigt sich, dass in der Praxis erhebliche Unsicherheiten bestehen. Vielfach ist für die Unternehmen zweifelhaft, wie sie mit den Vorschriften des Kodex, welche die Unternehmensmitbestimmung, d.h. die Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat, betreffen, *de lege lata* umgehen sollen. So stellt sich ihnen regelmäßig die Frage, ob die Regelungen zur *diversity* im Aufsichtsrat und zur Unabhängigkeit der Mitglieder auch für die Arbeitnehmervertreter gelten sollen. Ferner wird z.B. in Ziffer 3.6 Abs. 1 DCGK die Möglichkeit getrennter Vorbesprechungen der Anteilseigner- und der Arbeitnehmervertreter dargestellt. Fraglich ist, ob diese Vorschrift wirklich guter Corporate Governance entspricht oder ob den Unternehmen nicht geraten werden soll, die Norm nicht zu befolgen. Die vorliegende Arbeit will zum einen versuchen, die Anwendungsfragen zu klären. Hieran anknüpfend werden konkrete Vorschläge für die Überarbeitung des Kodex gemacht, die es mitbestimmten Unternehmen erleichtern würden, die Vorschriften des Kodex zu befolgen.

Ein zweiter Gesichtspunkt neben der Handhabe in der Praxis ist die Reformbedürftigkeit der Unternehmensmitbestimmung selbst. Der Kodex ist an die Regelungen der Mitbestimmungsgesetze gebunden, seine Empfehlungen und Anregungen müssen sich im Rahmen des geltenden Rechts halten. Die Scheu der Kodex-Kommission einige Grundsätze guter Unternehmensführung und -kontrolle im Kodex zu regeln und die an anderen Stellen entstehenden Friktionen verdeutlichen jedoch, dass es einer grundlegenden Überprüfung der Unternehmensmitbestimmung in ihrer bestehenden Form anhand der Grundsätze der Corporate Governance bedarf.

⁹ von Werder, AG 2004, 166; Windbichler, EBOR (6) 2005, 507, 511; von Werder/Wieczorek, DB 2007, 297.

Auch zu dieser Überprüfung möchte die vorliegende Arbeit einen Beitrag leisten.

IV. Stand der bisherigen Forschung

In der bisherigen Forschung wird die Mitbestimmungslücke des Kodex vereinzelt kritisiert.¹⁰ Die Kritik bleibt jedoch recht vage. Selbst im einzigen Kommentar zum Kodex werden die Unternehmensmitbestimmung und ihre Berührungspunkte mit dem Kodex nicht näher behandelt. Nur *Sünner* benennt konkret einige Vorschriften des DCGK, in denen die Kodex-Kommission die Unternehmensmitbestimmung nicht hinreichend berücksichtigt hat, und kritisiert dieses Vorgehen heftig.¹¹ Eine separate und erschöpfende Untersuchung wurde der Frage allerdings bisher nicht gewidmet. Da aber „die Mitbestimmung in keiner denkbaren Zukunft mehr etwas anderes [ist] als ein Element der einzelwirtschaftlichen Leitungs- und Entscheidungsstruktur („corporate governance“) von am Markt operierenden, dem Wettbewerb ausgesetzten und gegeneinander um die beste Position konkurrierenden Unternehmen“¹² erscheint es lohnenswert, sich mit der Mitbestimmungslücke des Kodex zu befassen.

V. Gang der Darstellung

Den ersten Teil der Untersuchung bildet die Darstellung der Unternehmensmitbestimmung. Neben ihrer geschichtlichen Entwicklung werden die verschiedenen Mitbestimmungsgesetze sowie ihre Umsetzung in der Praxis dargestellt. Dieser Teil soll verdeutlichen, wie sehr die Unternehmensmitbestimmung im deutschen Recht verwurzelt ist. Inwiefern ihre Zielsetzungen eine Vertretung der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat erfordern, wurde trotz der jahrzehntelangen intensiven Diskussion nicht erörtert. Hinsichtlich der Handhabung der Unternehmensmitbestimmung in der Praxis sticht vor allem die enge personelle Verknüpfung zwischen betrieblicher und unternehmerischer Mitbestimmung hervor, welche die Trennung der beiden Mitbestimmungsebenen in Frage stellt. Die Reformdiskussion der letzten Jahre ist geprägt von Vorschlägen, welche die Unternehmensmitbestimmung nicht grundsätzlich in Frage stellen.

¹⁰ von Werder, AG 2004, 166; Windbichler, EBOR (6) 2005, 507, 511; von Werder/Wieczorek, DB 2007, 297.

¹¹ *Sünner*, AG 2012, 265, 266 ff.

¹² Bertelsmann/Böckler-Bericht, S. 31.

Im zweiten Teil werden die Grundlagen der Corporate Governance dargestellt. Ziel ist es, einen Einblick in die ökonomische Analyse des Rechts allgemein und den Fokus der Corporate Governance, den *principal-agent*-Konflikt, im Besonderen zu gewähren. Ein Schwerpunkt der Untersuchung ist ferner die Rolle, die den Arbeitnehmern als *stakeholder* der Unternehmen von den unterschiedlichen Rechtsordnungen zugedacht wird. Des Weiteren sollen die Entstehung des DCGK und seine Besonderheiten im Vergleich zu gesetzlichen Regelungen erörtert werden. Zu den Besonderheiten gehören neben seinen Zielsetzungen die verschiedenen Kategorien von Normen und, insbesondere für die Empfehlungen, der Kapitalmarkt als Durchsetzungsmechanismus in Verbindung mit dem *comply or explain*-Prinzip des § 161 AktG. So unverbindlich wie vom Gesetzgeber vorgesehen ist der Kodex inzwischen nicht mehr, denn die Rechtsprechung des BGH birgt für die Unternehmen nicht unerhebliche Risiken. Ausführlich diskutiert wird schließlich die Rechtsnatur des DCGK, weil die Einordnung der Empfehlungen für ihr Verhältnis zu den Mitbestimmungsgesetzen von Bedeutung ist.

Der dritte Teil beschäftigt sich konkret mit den Regelungen des DCGK, die einen engen Bezug zur Unternehmensmitbestimmung haben. Dies betrifft nicht nur solche Normen, die sich ausdrücklich an mitbestimmte Unternehmen richten. Weitere Normen berücksichtigen die Besonderheiten der Unternehmensmitbestimmung nicht, obwohl dies erforderlich gewesen wäre. Insgesamt entsteht so der Eindruck, die Kodex-Kommission habe die Unternehmensmitbestimmung eher verschweigen als darstellen wollen. Für einige Normen ergibt sich daher Änderungsbedarf, welcher näher dargestellt wird.

Nicht ändern kann die Kodex-Kommission die Mitbestimmungsgesetze, obwohl erheblicher Reformbedarf besteht. Zuletzt wird daher erläutert, welche Gestalt die Reform der Unternehmensmitbestimmung haben könnte. Da sich einige der Friktionen nur lösen lassen, wenn die Vertretung der Arbeitnehmer nicht mehr im Aufsichtsrat platziert ist, sollte ein Konsultationsrat gebildet werden, der zu unternehmerischen Entscheidungen zu hören ist.

Teil 2

Die Unternehmensmitbestimmung

I. Einleitung

Kaum ein Thema wurde und wird in Deutschland seit vielen Jahren so kontrovers diskutiert wie die Mitbestimmung der Arbeitnehmer. Besonders umstritten ist die Unternehmensmitbestimmung. Zeitweise war sie die „Lebensfrage der Nation“.¹ Inzwischen hat sie allerdings an Bedeutung verloren; andere Themen wie etwa Corporate Governance rückten in den Vordergrund. Die Betroffenen (Unternehmen, Arbeitnehmer und Gewerkschaften) scheinen sich mit der Situation arrangiert zu haben.

Im internationalen Vergleich ist das deutsche Recht einzigartig; zwar sehen einige europäische Rechtsordnungen (so z.B. die niederländische, österreichische und schwedische) die Vertretung der Arbeitnehmer in den Leitungsorganen von Gesellschaften vor.² Eine zwingende Besetzung mit ebenso vielen Arbeitnehmer- wie Anteilseignervertretern kennt allerdings nur das deutsche Recht (im Montan-Mitbestimmungsgesetz und im Mitbestimmungsgesetz). Vor allem im anglo-amerikanischen Rechtskreis wird die Unternehmensmitbestimmung mit großer Skepsis gesehen. Im Hinblick auf die Internationalisierung der Produkt- und Kapitalmärkte und die steigende Bedeutung internationaler, insbesondere anglo-amerikanischer Investoren für deutsche Unternehmen wird sie daher von vielen als hinderlich angesehen. Sie sei nicht effizient, widerspreche somit guter Corporate Governance. Jedoch stand die Frage nach der Effizienz der Regelungen seit jeher nicht im Mittelpunkt der Diskussion. Wesentlich bedeutender waren soziopolitische Motive.

1. Begriffsbestimmung

Vorab gilt es zunächst zu klären, was die Begriffe der Unternehmensmitbestimmung und der unternehmerischen Mitbestimmung, welche im Folgen-

¹ Wiedemann, Gesellschaftsrecht, S. 591.

² Einen kurzen Überblick enthält der Mitbestimmungsbericht II, Anhang 4.

den synonym verwendet werden,³ bedeuten. Art. 2 lit. k) Richtlinie 2001/86/EG⁴ (SE-Richtlinie) versteht hierunter u.a. die Einflussnahme des Organs zur Vertretung der Arbeitnehmer und/oder der Arbeitnehmervertreter auf die Angelegenheiten einer Gesellschaft durch die Wahrnehmung des Rechts, einen Teil der Mitglieder des Aufsichts- oder des Verwaltungsorgans der Gesellschaft zu wählen oder zu bestellen. Die Unternehmensmitbestimmung knüpft somit an die bereits bestehenden Organe der Gesellschaft an und lässt Arbeitnehmervertreter als Mitglieder an den Entscheidungen dieser Organe teilhaben. Anders als die betriebliche Mitbestimmung durch den außerhalb der gesellschaftsrechtlichen Struktur stehenden Betriebsrat ist sie mithin unternehmensbezogen. Während die betriebliche Mitbestimmung überwiegend organisatorische Angelegenheiten des Betriebs betrifft, gewährt die Unternehmensmitbestimmung den Arbeitnehmern bzw. ihren Vertretern ein Mitbestimmungsrecht in den Willensbildungs- und Entscheidungsprozessen in den Leitungsorganen, nach deutschem Recht im Aufsichtsrat und durch den Arbeitsdirektor im Vorstand. Betriebliche Mitbestimmung und Unternehmensmitbestimmung wirken somit auf unterschiedlichen Ebenen, wobei es insbesondere hinsichtlich des Wirtschaftsausschusses (§§ 106 ff. BetrVG) und der Betriebsänderungen (§§ 111 ff. BetrVG) erhebliche Überschneidungen gibt.

2. Gang der Darstellung

In diesem ersten Kapitel sollen zuerst Entstehung und Entwicklung der Idee der Unternehmensmitbestimmung kurz erörtert werden (hierzu I.). Hier wird deutlich, dass die Arbeitsbeziehungen in Deutschland früh die Kooperation von Arbeitgeber und Arbeitnehmern betonten. So wurde Deutschland zu einem „internationalen Musterbeispiel eines stakeholderorientierten Systems“.⁵ Teil dieses Systems ist spätestens seit dem Ende

³ Es lässt sich durchaus argumentieren, dass die Begriffe nicht deckungsgleich sind. Der Begriff der Unternehmensmitbestimmung knüpft an die Beteiligung der Arbeitnehmer innerhalb der gesellschaftsrechtlichen Struktur an, während sich die unternehmerische Mitbestimmung am Inhalt der mitbestimmten Entscheidungen orientiert. Im Schrifttum werden die Begriffe dennoch synonym verwendet.

⁴ Richtlinie 2001/86/EG v. 8. Oktober 2001 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer, ABl. EG Nr. L 294 v. 10.11.2001, S. 22.

⁵ Schmidt in: Perspektiven der Corporate Governance, S. 31. Unter *stakeholdern* versteht man „alle (Gruppen von) natürlichen Personen und Institutionen zu zählen, die auf der Grundlage unvollständiger Verträge Transaktionen mit dem Unternehmen durchführen und aus diesem Grund ein (in weiterem Sinn) ökonomisches Interesse am Unternehmensgeschehen haben“; von Werder in: Hdb. Corporate Governance, S. 3, 9. Hierzu gehören Fremdkapitalgeber, Arbeitnehmer, das Management, die Lieferanten, die Kunden, die Allgemeinheit und die Anteilseigner.

des Zweiten Weltkriegs die Unternehmensmitbestimmung. Weiterhin werden die bestehenden gesetzlichen Regelungen der Unternehmensmitbestimmung (II.) und ihre praktische Handhabe (III.) dargestellt.

Die weitest gehende Form der Unternehmensmitbestimmung ist die paritätische Besetzung des Aufsichtsrats nach dem Montan-Mitbestimmungsgesetz. Die Regelungen des Mitbestimmungsgesetzes bleiben dahinter zurück; die Mitbestimmung wird wegen des doppelten Stimmrechts des Aufsichtsratsvorsitzenden (§ 29 Abs. 2 MitbestG) als quasi-paritätisch bezeichnet. Das Drittelbeteiligungsgesetz (früher Betriebsverfassungsgesetz 1952) regelt die schwächste Form der Unternehmensmitbestimmung. Ein in sich schlüssiges und widerspruchsfreies System stellen die gesetzlichen Regelungen nicht dar; dies mag ihrem Wesen als politische Kompromisse geschuldet sein.

Wie sich die Arbeit mitbestimmter Aufsichtsräte in der Praxis gestaltet, kann angesichts des Mangels an aktuellen Daten lediglich eingeschränkt dargestellt werden. Fest steht, dass die Anwesenheit der Arbeitnehmervertreter die Arbeit im Aufsichtsrat tatsächlich verändert hat (Stichwort Fraktionsbildung). Entscheidenden Einfluss auf unternehmenspolitische Entscheidungen haben die Arbeitnehmervertreter nicht. Verbessert hat sich vor allem die Information der Beschäftigten. Schließlich soll ein kurzer Überblick über die Reformdiskussion und verschiedene Entwürfe zur Fortentwicklung der Mitbestimmung gegeben werden (IV). Angesichts des unbestreitbaren Reformbedarfs mangelt es nicht an Vorschlägen. Die Entwürfe sind im Einzelnen jedoch sehr verschieden. Einige, wie der des Kronberger Kreises, sind sehr radikal. Andere legen Wert darauf, dass ihre Vorschläge politisch realisierbar sind. Gemeinsam ist fast allen Vorschlägen eine Befürwortung der Flexibilisierung der Unternehmensmitbestimmung durch Verhandlungslösungen.

II. Idee, Entstehung und Entwicklung

„[...] Mitbestimmung im Aufsichtsrat war ein Irrtum der Geschichte“.⁶ Ob diese Bemerkung zutreffend ist, soll hier nicht erörtert werden. Jedoch hat die Mitbestimmung der Arbeitnehmer im Unternehmen, sei es auf betrieblicher Ebene oder im Aufsichtsrat, eine lange Geschichte in Deutschland. Soziopolitische Motive, genannt seien hier die Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG), Wirtschaftsdemokratie und die Kontrolle wirtschaftlicher

⁶ So Rogowski, damals Präsident des BDI, in einem Interview mit dem Stern, zitiert in „Ein Irrtum der Geschichte“, Stern v. 13.10.2004.

Macht, standen stets im Vordergrund.⁷ Schon früh entwickelte sich ein System der Arbeitsbeziehungen, das auf der Zusammenarbeit von Arbeitgebern und Arbeitnehmern in den Betrieben beruhte. In einem zweiten Schritt, begünstigt durch die notwendige Kooperation nach den Weltkriegen, entwickelte sich die Mitbestimmung bei unternehmerischen Entscheidungen.⁸ Ihren Höhepunkt hatte die Entwicklung 1976, als das Mitbestimmungsgesetz mit dem Ziel der „gleichberechtigte[n] und gleichgewichtige[n] Teilnahme von Anteilseignern und Arbeitnehmern an den Entscheidungsprozessen im Unternehmen“, in Kraft trat.⁹ Inzwischen ist eine gewisse Ernüchterung festzustellen, die allerdings bisher nicht in gesetzgeberische Initiativen gemündet ist.

1. Ideengeschichte (bis 1918)

Die Geschichte der Unternehmensmitbestimmung beginnt nicht – anders als von ihren Kritikern gerne betont – als Initiative der Alliierten nach dem Zweiten Weltkrieg.¹⁰ Ihre Wurzeln hat sie vielmehr in der Industriellen Revolution, die Mitte des 19. Jahrhunderts begann. Zu dieser Zeit begann in Deutschland eine intensive rechtspolitische Debatte zur (noch bevorstehenden) Industrialisierung und ihrer Folgen für die Menschen in den Fabriken.¹¹ Die Lage in England konnte als Illustration dienen, wohin eine ungehemmte Entwicklung der Industrialisierung führen würde.¹² *Von Mevissen* stellte fest, der verzögerte Beginn der Industriellen Revolution in Deutschland ermögliche es, „die Erfahrungen, die England und Frankreich im industriellen Leben gemacht haben, für sich“ zu nutzen. Die Theorie könne „hier – ein seltener Fall – der Praxis das Gesetz diktieren“.¹³ Die Entstehung einer solch verheerenden Lage wie in England sollte von vornherein verhindert werden. Der erste, der eine Theorie über ein Mitbestimmungsrecht entwickelte, war *von Mohl*, Tübinger Staatsrechtler und Nationalökonom.¹⁴ Er schlug vor, die Arbeiter an Kapital und Gewinn des Un-

⁷ „It has become increasingly clear that, in order to understand a country's laws about employment and industrial relations, it is necessary to set that system of labour law in the frame of its social origins and above all its labour movement“; *Wedderburn of Charlton* in: *Employment Rights*, S. 9.

⁸ Vgl. *Junker* in: *Bitburger Gespräche* 2006, S. 71, 80.

⁹ Regierungsentwurf v. 20.02.1974, BT-Drucks. 7/2172, S. 17.

¹⁰ Dazu *Schmidt* in: *Adenauer und seine Zeit*, S. 45, 50 („Es kann also keine Rede davon sein, daß die Mitbestimmung uns Deutschen von außen aufgezwungen worden wäre.“).

¹¹ Eine Darstellung der gesamten Ideengeschichte der Mitbestimmung findet sich bei *Teuteberg*, *Geschichte*.

¹² *Stollreither*, *Mitbestimmung*, S. 31.

¹³ *von Mevissen* zitiert von *Teuteberg*, *Geschichte*, S. 2.

¹⁴ Vgl. *Teuteberg*, *Geschichte*, S. 24 ff.

Sachregister

- Abkühlperiode 201 f., 329, 336
Abschlussprüfung 88 f., 131, 152,
173 f., 237 f., 247, 252, 294, 312 f.
Agency costs 82 f., 85, 92, 109, 222 f.,
232, 255, 356 f.
Aktiengesellschaft
– Verfassung 124 f.
Anteilseignervertreter
– Banken 97 f., 108 f., 114, 126 f.,
231, 292, 329, 342
Apathie, rationale 82, 85, 171
Arbeitnehmersvertreter
–, externe 35 f., 50 f., 219 f., 233 f.,
264, 295 f., 298, 344 f.
–, interne 35, 43, 50 f., 286, 295 f.,
334 f., 342 f.
– Einfluss 54 ff.
– Gewerkschaftsvertreter *siehe auch*
Arbeitnehmersvertreter, externe
– Leitende Angestellte 40, 49 f., 219,
226 f., 232, 234, 344, 363
– Rollenkonflikt 265, 268 ff., 291 ff.,
345, 353 f., 363, 364
– Verflechtung, personelle 50 ff., 270,
286, 292
– Wahl 35 f., 40 f., 44
Arbeitsdirektor 36 f., 41 f., 44, 45, 56,
273
Arbeitskreis „Unternehmerische Mitbe-
stimmung“ 67 f., 233, 234, 363
Audit committee, *siehe auch* Prüfungs-
ausschuss
Auffanglösung 29, 66, 69 ff., 234, 363
Aufsichtsrat
– Arbeit 52 ff.
– Ausschüsse 129 f., 203, 229 f.,
235 ff., 353, 361
– Berichtspflicht 131 f., 147, 280 f.,
290 ff., 366 f.
– Größe 33 f., 38, 43, 46 f., 67 f.,
216 ff., 272, 353, 359, 361, 362 f.
– Internationalität 204 f., 293 ff., 357,
360 f., 362, 363
– Netzwerkbildungsfunktion 114, 116,
126 f., 219, 224, 230 ff., 270,
329 ff., 352
– Repräsentationsfunktion *siehe auch*
Netzwerkbildungsfunktion
– Vorsitzender 39 f., 45, 50, 53, 95,
97, 129, 247
Aufsichtsratsmitglieder
– Inkompatibilität 128 f., 294 f., 329,
334
– Qualifikation, *siehe auch* Sachkunde
– Sachkunde 128 f., 133, 143, 235,
242 f., 294 f., 311 ff., 354, 358, 362,
363, 364
– Unabhängigkeit 132 f., 205, 328 ff.
– Verschwiegenheitspflicht 147,
272 f., 275, 280 ff., 362 ff.
Bankdenken 140, 276 f., 279 f., 362 ff.
Baums-Kommission 141 ff., 146 f.,
163 f., 214, 222, 289, 321, 336
Berliner Netzwerk Corporate Govern-
ance 63, 65, 364 ff.
Betriebsrätegesetz 13 ff., 27, 93, 102 f.,
235
Bezugsgruppen, gesellschaftsrechtliche
77, 84, 89 ff., 99 ff., 219 f., 255 ff.,
329 ff., 352
Bundesverfassungsgericht 21 f., 26,
27 f., 30 f., 39 f.
Business judgement rule 86 f., 128
Cadbury Report 74 ff., 86, 120 f.
Combined Code 120 f., 135, 137, 168,
251 f.

- Complementarity, siehe auch* Komplementarität
- Comply or disclose-Prinzip* 147, 157 f.
- Comply or explain-Prinzip* 120 f., 137, 142, 157 f., 162 ff., 192, 358 f.
- Constituency Statutes* 100
- Cooling-off period, siehe auch* Abkühlperiode
- Corporate Governance
- Begriff 74 ff.
 - Entstehung 79 ff.
- Corporate Governance Grundsätze (Code of Best Practice) 138 f., 153, 193, 221 f., 246, 255, 288, 353, 361
- DCGK
- Akzeptanz 200 ff.
 - Anregungen 152 f., 159 ff.
 - Auslegung 195 ff.
 - Befoligungsquoten 200 ff.
 - Durchsetzungsmechanismen 162 ff.
 - Empfehlungen 156 ff., 202 ff.
 - Kapitalmarktrelevanz 164 ff.
 - Muss-Vorschriften 154 ff.
 - Präambel 149 ff., 155 f., 177, 184, 214, 266 f.
 - Rechtsnatur 185 f.
 - Verfassungsmäßigkeit 197 ff.
- Default rule, siehe auch* Auffanglösung
- Deregulierung 130 f., 135, 137, 154, 159, 162, 168, 359
- Deutschland AG 98, 126
- Direktoren, nicht geschäftsführende 95, 96, 114, 120, 330 ff.
- Diskussionskultur 140, 271 ff., 290, 354, 360
- Dispersed ownership, siehe auch* Streubesitz
- Diversity, siehe auch* Vielfalt
- Eigentumsrechte (*property rights*) 85, 103
- Enlightened shareholder value* 94, 100 f., 114
- Entscheidungen
- Einstimmigkeit 53 f.
 - Verzögerung 54
- Entsprechenserklärung
- Anfechtungsgrund 179 ff., 359
 - Haftung 175 ff.
- Überprüfung 169 ff.
- Europäischer Gerichtshof 58 f.
- Fachnorm 184, 190 f.,
- Festbetragsbeteiligte 84 f., 261
- Financial expert* 238, 247, 254, 294 f., 312, 313 f., 323
- Financial literacy* 247, 254, 311 ff., 323
- Firm-specific investments, siehe auch* Investitionen, unternehmensspezifische
- Fortbildung 316 f., 324 f.
- Fraktionsbildung 26, 52, 140, 278 f., 364
- Frauenquote 161, 293, 303 f., 306
- Free rider problem, siehe auch* Trittbrettfahrerproblem
- Genossenschaft 37, 42, 46
- German Code of Corporate Governance 139 f., 153, 193, 221, 275, 279 f., 307, 326, 353, 361
- Gesellschaft mit beschränkter Haftung 33 f., 37, 42, 46, 48, 215
- Gesellschaftsinteresse 257, 260
- Gewerkschaften 11 f., 16 ff., 23 f., 34 ff., 40 f., 43 f., 45, 51, 64, 66, 68 f., 117, 144, 226 f., 292, 299 f., 319, 345
- Gewohnheitsrecht 185, 187 f.
- Governance
- , externe 88 ff., 109 ff., 365
 - , interne 85 ff., 109 ff., 365
- Großaktionär, *siehe auch* Mehrheitsaktionär
- Grundsatzkommission Corporate Governance 138 f.
- Handelsbrauch 186 f.
- Handlungsmaxime, *siehe auch* Leitmaxime
- Hauptversammlung 83, 87, 97, 152, 169, 179 ff., 236, 295, 304 ff., 315 f., 321, 338 f., 347, 351 ff.
- Informationsasymmetrie 83, 88, 104, 164, 170, 181
- Initiativkreis Corporate Governance 139 f.

- Insider-System* 92 ff., 97 ff., 113 f., 145, 209 f., 214, 256 f., 352 f.
- Interessenkonflikte 126 f., 132 f., 205 f., 329, 339 f., 348
- Investitionen, unternehmensspezifische 91, 103 ff., 262 f., 367 f.
- Kapitalgesellschaft, kapitalmarktorientierte 130, 294 f., 312, 332
- Kapitalmarkt 60 f., 88, 94 ff., 124, 137, 147, 157 f., 162 ff., 196, 208 f., 358 f.
- Kodex-Kommission 143 ff., 148 f., 172, 189, 190, 210, 212, 214, 353 ff., 360 f.
- Kommanditgesellschaft auf Aktien 37, 42, 46, 151
- Kommission Mitbestimmung (BDA/BDI) 65 f.
- Komplementarität 115, 117 f., 368
- Konsultationsrat 63, 65 f., 363 ff.
- KonTraG 129 ff., 133, 137, 225 ff., 233, 260 ff., 313 f., 363
- Konvergenz 94, 112 ff., 167, 368
- Kronberger Kreis 67, 70
- Lagebericht 157
- Lehre vom „Unternehmen an sich“ 258 f.
- Leitmaxime 93, 95 f., 101, 108, 110 f., 112, 118, 125, 255 ff., 361, 368
- Mehrheitsaktionär 79, 89 f., 95, 97, 292, 302, 329 ff.
- Menschenwürde 22 f., 298, 365
- Mitbestimmung, betriebliche 45 f., 50 ff., 99 ff., 119 f., 116 ff., 139, 286 f., 365 f.,
- Mitbestimmungsbericht I 19, 21, 22, 25, 52 ff., 286 f.
- Mitbestimmungsbericht II 28 ff., 47, 63 ff., 233 f., 277 f., 299
- Mitbestimmungslücke 5, 214, 353 ff., 356 ff.
- Nominierungsausschuss 203, 214, 248, 250, 253, 327
- Non executive directors*, *siehe auch* Direktoren, nicht geschäftsführende
- Outsider-System* 92 ff., 99 ff.
- Personalausschuss 241 ff., 247, 253, 254
- Pfadabhängigkeit 115 ff., 368
- Principal-agent-Konflikt* 79, 82 f., 86, 89 f., 109, 145, 212, 232, 330, 356
- Profit-making within the law* 91, 111 f., 261
- Property rights*, *siehe auch* Eigentumsrechte
- Prüfungsausschuss 120, 130, 237, 244, 247, 250, 251 ff.
- Rechnungslegung 95, 113, 237, 247, 294, 311 f., 319
- Rechnungslegungsgremium, privates 188 f.
- Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex, *siehe auch* Kodex-Kommission
- Residual claimants*, *siehe auch* Restbetragsbeteiligte
- Restbetragsbeteiligte 84 f., 101, 109, 209, 261 f., 368
- Selbstregulierung 134, 161 ff., 166, 188, 194 f.
- Shareholder value* 92 ff., 108, 111 f., 155 f., 260 ff., 361
- Societas Europaea* 59 f., 69 ff., 125, 151 f., 229, 301, 365
- Soft law* 120, 141, 191, 195
- Sorgfaltspflicht, allgemeine 128, 181 ff., 274
- Stakeholder*, *siehe auch* Bezugsgruppen, gesellschaftsrechtliche
- Stakeholder orientation* 91 f., 93 f., 96 f., 100 f., 209 f., 255 f.
- Ständiger Ausschuss 239, 241
- Standing commission* 142, 148 f.
- Streubesitz 81 ff., 87, 89, 95 f., 330
- Territorialitätsprinzip 296 ff.
- Tischvorlage 291
- Transaktionskosten 104 f., 107
- TransPuG 146 f., 157, 159 ff., 281 f., 289, 313 f.
- Trittbrettfahrerproblem 82, 90, 171

- UK Corporate Governance Code 121,
149, 151, 157, 168, 251 f. 328,
331 f., 340 f.
- Unternehmensführung, Erklärung zur
122 f., 157, 173
- Unternehmensinteresse 93, 108, 111,
125, 155 f., 255 ff., 273, 330 f., 351,
361 f., 363 f.
- Unternehmensmitbestimmung
- Entstehung 9 ff.
 - Gesetze 32 ff.
 - Praxis 49 ff.
 - Reichweite 48 f.
- Unternehmensrecht 21 f.
- Unternehmensverfassung 76, 137 f.
- Unterwerfung, zivilrechtliche 188, 195
- Verhandlungslösung 29, 62 ff., 234,
301, 363
- Vermittlungsausschuss 36, 239, 245
- Verschmelzungsrichtlinie 59 f.
- Versicherungsverein auf Gegenseitig-
keit 42 f., 46, 215
- Vertragstheorie 84 f., 91
- Vertraulichkeit 272 f., 280 ff.
- Vielfalt 160 f., 204, 293 ff.
- Vorbesprechungen, getrennte 52 f., 140,
271 ff., 361 f.,
- Vorstandsvergütung 160, 166, 201, 247
- Wahlgremien
- Arbeitnehmer 302, 304 ff., 338 f.,
345 ff., 360 f.
- Weiterbildung, *siehe auch* Fortbildung
- Wirtschaftsausschuss 291 f., 366 f.
- Wirtschaftsdemokratie 23 f., 49, 362,
365