

HENNING VOSS

Unternehmenswissen als Regulierungsressource

*Studien zum
Regulierungsrecht*

Mohr Siebeck

Studien zum Regulierungsrecht

Herausgegeben von

Gabriele Britz, Martin Eifert, Michael Fehling,
Thorsten Kingreen und Johannes Masing

13



Henning Voß

Unternehmenswissen als Regulierungsressource

Der aufsichtsrechtliche Zugriff auf
bankinterne Strukturen

Mohr Siebeck

Henning Voß, geboren 1984; Studium der Rechtswissenschaften in Konstanz und am King's College London; Referendariat am Kammergericht Berlin; Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht, Europarecht und Rechtsvergleichung an der Universität Konstanz; seit 2017 Rechtsanwalt in Berlin.

ISBN 978-3-16-156496-3 / eISBN 978-3-16-156497-0

DOI 10.1628/978-3-16-156497-0

ISSN 2191-0464 / eISSN 2569-4448 (Studien zum Regulierungsrecht)

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

© 2019 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

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 die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen aus der Times New Roman gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Diese Arbeit ist während meiner Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht, Europarecht und Rechtsvergleichung der Universität Konstanz im Rahmen des von der Deutschen Forschungsgemeinschaft geförderten Projekts „Der staatliche Zugriff auf das Unternehmenswissen“ entstanden.

Herr Professor Dr. Hans Christian Röhl hat die Arbeit betreut. Ihm danke ich für die langjährige wohlwollende Begleitung während Studium und Promotion, wertvolle Anregungen, die zum Gelingen der Arbeit wesentlich beigetragen haben, sowie die Erstellung des Erstgutachtens. Herrn Professor Dr. Dr. h.c. Martin Ibler danke ich für die Erstellung des ausführlichen Zweitgutachtens.

Die Deutsche Forschungsgemeinschaft hat für die Veröffentlichung der Arbeit einen Druckkostenzuschuss gewährt, für den ich mich ebenfalls bedanke.

Eine Dissertation entsteht allerdings nicht allein in wissenschaftlicher Einsamkeit und Freiheit. Meinen Lehrstuhlkollegen danke ich für die kollegiale Atmosphäre. Bei meinen Eltern bedanke ich mich für die lebenslange Begleitung. Vor allem aber möchte ich mich bei meiner Frau Isabelle und meiner Tochter Amelie bedanken, ohne die nicht nur die Promotionszeit nicht dieselbe gewesen wäre.

Berlin, im September 2018

Henning Voß

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Einleitung	1
Erster Teil: Grundlagen	7
A. Wissen als Handlungsressource	7
I. Wissen	7
II. Das kognitive Potential von Organisationen	10
B. Von einem erfahrungs- zu einem ungewissheitsorientierten Recht	13
I. Das erfahrungsorientierte Modell gesetzgeberischer Steuerung	13
II. Risikoverwaltungsrecht als ungewissheitsorientiertes Recht	18
1. Ungewissheit als Herausforderung des Rechts	18
2. Der Begriff des Risikos	21
a) Risiko als normativ-dogmatischer Begriff	22
b) Risiko als problemschließender Begriff	23
3. Grundzüge des Risikoverwaltungsrechts	26
a) Staatliche Risikoentscheidungen	26
aa) Dominanz von Strukturvorgaben	26
bb) Einbindung privater Wissensträger in die Entscheidungsfindung	28
cc) Flexibilisierung der Risikoentscheidung	29
b) Risikomanagement im privaten Bereich	30
c) Fazit: Risikoregulierung auf der Strukturebene	32
C. Unternehmensinterne Strukturen als Instrument des Risikoverwaltungsrechts	34
I. Die kognitive Überlegenheit des Unternehmens	34
1. Auf den Innenraum des Unternehmens bezogenes Wissen	35
2. Auf den Außenraum des Unternehmen bezogenes Wissen	37
3. Gemeinwohlpathologien der unternehmerischen Wissensherrschaft	38

4. Perspektiven einer Aktivierung des kognitiven Potentials des Unternehmens für Gemeinwohlbelange	40
a) Organisationale Lernpotentiale	40
b) Rechtliche Lenkbarkeit organisationalen Lernens	42
c) Verknüpfung von Risikowissen und risikogerechtem Verhalten	44
II. Die strukturelle Überformung der Unternehmensrationalität	45
1. Das Unternehmen als Instrument privatautonomer Zweckverwirklichung	47
a) Gesellschafterwille als Bezugspunkt	47
b) Unternehmensorganisation als Verwirklichungsinstrument	49
c) Gesellschaftsrechtliche Organisationspflichten	50
2. Die Gemeinwohlausrichtung der unternehmensinternen Strukturen	51
a) Anknüpfung an die Strukturierungsleistung des Gesellschaftsrechts	52
b) Zielrichtung und Instrumentarium	56
aa) Materielle rechtsakzessorische Organisationspflichten	56
bb) Selbstständige Organisationspflichten	60
(1) Institutionalisierung von Gemeinwohlbelangen durch besondere Akteure	61
(2) Management based regulation: Prozedurale Verpflichtung der Unternehmensleitungen auf Gemeinwohlbelange	62
(a) EMAS	63
(b) Konzept zur Verhinderung von Störfällen	66
(c) HACCP-System	70
cc) Bilanz	71
III. Fazit: Dezentrale Reflexivität	73
 Zweiter Teil: Bankenaufsichtsrecht als Referenzgebiet	 77
A. Grundlagen	77
I. Ökonomische Anknüpfungspunkte des Bankenaufsichtsrechts	78
1. Volkswirtschaftlich zentrale Funktion des Bankenwesens	78
2. Labilität des Bankenwesens	79
a) Risikoneigung des Bankengeschäfts	80
b) „Vertrauensempfindlichkeit“ des Bankengeschäfts	81
c) Systemische Risiken	83
II. Grundstrukturen des Bankenaufsichtsrechts	86
1. Stabilisierung von Marktprozessen als Anliegen des Bankenaufsichtsrechts	86

2. Rechtsquellen	87
a) Standards des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht	88
b) Unionsrecht	88
c) Nationales Recht	89
3. Systemschutz durch Institutsschutz	89
a) Systemschutz als primärer Schutzzweck des Bankenaufsichtsrechts	89
b) Institutsorientierter Ansatz des Bankenaufsichtsrechts	90
c) Stabilitätssicherung durch Risikobegrenzung	92
aa) Quantitative Vorschriften	92
bb) Qualitative Vorschriften	94
cc) Offenlegung	95
B. Ungewissheit als Herausforderung eines erfahrungsorientierten Bankenaufsichtsrechts	95
I. Herkömmliche Eigenkapitalregulierung als erfahrungsorientierte Normsetzung	96
II. Komplexitätszuwachs des Bankensektors	99
1. Geschäftsrisiken	100
a) Komplexitätszuwachs des Geschäftsmodells vieler Banken	100
b) „Innovative“ Finanzinstrumente: Technologie und Innovation	100
c) Komplexitätszuwachs der Risikostrukturen	103
d) Fragmentierung des Risiko- und Risikobewältigungswissens	106
2. Operationelle Risiken	107
a) Bankorganisation als Risikoquelle	107
b) Kontextgebundenheit operationeller Risiken	109
III. Grenzen eines erfahrungsorientierten Bankenaufsichtsrechts	111
1. Probleme abstrakt-genereller materieller Risikoerfassung	111
2. Abnehmende präventive Wirkung des quantitativ ausgerichteten Aufsichtsverfahrens	115
IV. Fazit: Dezentralisierungsbedarf	117
C. Bankenaufsichtsrecht als Risikoverwaltungsrecht	118
I. Grundlagen	118
II. Die Gemeinwohlausrichtung der bankinternen Strukturen	123
1. Grundlagen	125
a) Rechtsquellen	125
b) Prozedurale Sicherung der Institutsstabilität im Gemeinwohlinteresse	127
aa) Selbstständige Organisationspflichten	127
bb) Umfassende Risikobewältigung	128
2. Reflexivitätssichernde Mechanismen erster Ordnung	131

a) Strategieplichten	131
aa) Geschäftsstrategie	133
bb) Risikostrategie	134
b) Verfahren zur Erfassung und Bewältigung von Risiken	137
aa) Verknüpfung von Eigenkapitalsteuerung und Risikosteuerung	137
bb) Identifizierung und Beurteilung der Risiken	139
(1) Risikoidentifizierung	139
(2) Risikobeurteilung	141
cc) Verfahren zur Ermittlung und Sicherstellung der Risikotragfähigkeit	142
dd) Prozesse zur Steuerung sowie Überwachung und Kommunikation von Risiken	144
(1) Risikosteuerung	144
(2) Risikoüberwachung	146
(3) Risikokommunikation	147
c) Maßnahmen zur Stabilisierung der Geschäftsabläufe	149
aa) Aufbau- und ablauforganisatorische Regelungen	149
bb) Einrichtung institutsinterner Kontrollinstanzen	151
(1) Risikocontrolling-Funktion	152
(2) Compliance-Funktion	154
(3) Interne Revision	157
cc) Ressourcen	158
dd) Notfallkonzept	158
3. Reflexivitätssichernde Mechanismen zweiter Ordnung	159
a) § 25a Abs. 1 KWG als prinzipienorientierte Regulierung	159
aa) Sachliche Dynamisierung der Anforderungen	161
bb) Zeitliche Dynamisierung der Anforderungen	163
b) Stärkung der Reflexivität auf Ebene der Institutsorgane	164
aa) Geschäftsleiter	164
bb) Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan	166
4. Fazit: Zugriff auf zentrales unternehmerisches Instrumentarium	168

Dritter Teil: Die aufsichtsbehördliche Überwachung institutsinterner Strukturen	171
--	-----

A. Distanzverluste als Folge des nachvollziehend-dialogischen Charakters der Aufsichtstätigkeit	172
I. Nachvollziehend-dialogischer Charakter der Aufsichtstätigkeit	172
1. Aufgabenprofil	172
2. Verfahrensgestaltung	174

II. Distanzverluste	178
1. Verlust der Distanz zwischen Rechtsetzung und Rechtsanwendung	178
2. Verlust der Distanz zwischen Aufsichtsbehörde und Institut	179
B. Kompensation der Distanzverluste	182
I. Rekonstruktion der traditionellen Gesetzesfunktionen als öffentlich-private Koordination	182
1. Stabilisierung der administrativen Normanwendung	183
a) Erscheinungsformen	183
b) MaRisk als Exempel: Normkonkretisierung als öffentlich- privater Koordinationsprozess	187
aa) Konzept als Produkt öffentlich-privater Koordination	187
bb) Stärkung demokratischer Legitimation des Verwaltungshandelns?	190
(1) Öffnung des Demokratieprinzips für ergänzende Legitimationsmodi	191
(2) Angewiesenheit auf gesetzgeberische Konkretisierung	196
cc) Rechtsstaatlich-demokratische Determinanten des Konzepts	197
(1) Materielle Rückbindung an das Normprogramm	197
(2) Gemeinwohlsichernde Mechanismen	199
(3) Veröffentlichung	203
dd) Zwischenergebnis	203
2. Aufsichtsbehördliche Kontrollintensität	204
a) Business Judgement Rule?	205
b) Reduzierte Kontrolldichte kraft Normprogramm	208
c) Zwischenergebnis	211
5. Zusammenfassung	211
II. Rechtsstaatliche Disziplinierung informellen Aufsichtshandelns	212
1. Materielle Rechtsbindung informellen Aufsichtshandelns	215
2. Prozedurale Sicherungsmechanismen	217
a) Reformalisierung der informellen Aufsichtstätigkeit?	218
b) Entscheidungsvorbereitende Kommunikation: rechtliches Gehör	220
c) Entscheidungsverwirklichende Kommunikation	222
aa) Bestimmtheitsgebot	223
bb) Begründungspflichten	224
3. Zusammenfassung	226

Vierter Teil: Grundrechtsschutz unternehmensinterner Strukturen	227
A. Mangelnde Verarbeitung der Strukturdimension des staatlichen Zugriffs durch die Grundrechtsdogmatik	228
B. Grundlagen	231
I. Grundrechtsmodell	231
1. Liberales Grundrechtsmodell	231
2. Der Staat als Garant des Freiheitsschutzes auf der Makroebene?	232
3. Wahrung der rationalitätssichernden Funktion der Eingriffsdogmatik	234
II. Einschlägige Grundrechtsgewährleistungen	235
1. Grundrechtliche Gemengelage	235
2. Pragmatischer Ansatz	237
C. Aktivierung der abwehrrechtlichen Schutzmechanismen	238
I. Schutzgehalte der Einzelgrundrechte	238
1. Berufsfreiheit	239
2. Eigentumsgarantie	240
3. Vereinigungsfreiheit	242
4. Zwischenergebnis	243
II. Eingriffsqualität der öffentlich-rechtlichen Strukturanforderungen	244
D. Rationalisierendes Potential der abwehrrechtlichen Schutzmechanismen	247
I. Verhältnismäßigkeitsprinzip	247
1. Verfassungsrechtliche Strategien zur Kontrolle von Organisationsrecht	248
a) Referenzgebiete	249
aa) Grundrechtsschutz in und durch Organisationen	249
(1) Rundfunkfreiheit	249
(2) Wissenschaftsfreiheit	250
bb) Staatliche Bereitstellung von privatem Organisationsrecht	251
b) Kontrollstrategien	253
aa) Rezeption organisationswissenschaftlicher Erkenntnisse	253
bb) Prozedurale Strategie	254
cc) Konsequenzgebot	255
c) Zwischenergebnis	257
2. Mangelnde Leistungsfähigkeit von Geeignetheit und Erforderlichkeit	257
a) Abstrakte Zwecksetzung	258
b) Empirische Ungewissheiten	259
aa) Zwecktauglichkeit	259

bb) Belastungswirkungen	260
c) Gesetzgeberischer Einschätzungs- und Prognosespielraum . . .	261
3. Angemessenheitskontrolle als primärer Ansatzpunkt für	
die verfassungsrechtliche Kontrolle	263
a) Organisationsrechtliche Kontrolle als Abwägungskontrolle . . .	263
b) Freiheitsverlust als Maßstab für Eingriffsintensität	264
c) Folgerichtigkeit als Maßstab für das Gewicht	
der gesetzgeberischen Zwecksetzung	265
aa) Folgerichtigkeit als Abwägungsgesichtspunkt	266
bb) Folgerichtige Ausrichtung auf Ungewissheitslagen	269
cc) Folgerichtiger Schutz der Eigengesetzlichkeiten	
der funktionalisierten Freiheitsausübung	270
d) Zwischenergebnis	272
II. Wesensgehaltsgarantie	273
1. Gewährleistung eines Mindestbestandes strukturell vermittelter	
Freiheitsausübung	273
2. Operationalisierung des Mindestbestandes	276
a) Fortbestand des Unternehmens als Wertschöpfungseinheit . . .	277
b) Instrumentelle Zuordnung zum Unternehmensträger	278
III. Gesetzesvorbehalt	279
1. Risikoregulierung auf der Strukturebene als Herausforderung	
des Gesetzesvorbehalts	280
2. Relativierungen der Bestimmtheitsanforderungen	281
a) Offenheit des Gesetzes als Mittel der Freiheitssicherung	281
b) Offenheit des Gesetzes als Mittel zur Erschließung privater	
Problembewältigungsbeiträge	283
3. Kompensationsmechanismen	285
IV. Zusammenfassung	288
 Zusammenfassung	 291
 Literatur- und Materialverzeichnis	 297
Register	339

Einleitung

Wissen begründet Handlungsvermögen.¹ Dies gilt auch für den Staat.² Will er durch Recht Wirkungen erzielen, kann nur Wissen ihm die notwendige Orientierung vermitteln. Zum Thema rechtswissenschaftlicher Forschung wird dieser Wissensbedarf, wenn das regelungsnotwendige Wissen nicht mehr als allgemein vorhanden unterstellt werden kann, sondern das Recht Wissensprobleme adressieren muss. Gestützt auf die Annahme, dass der gesetzgeberische Regelungsansatz Umfang, Art und Verteilung des vorhandenen Wissens reflektiert, wird damit die kognitive Dimension des Rechts zum juristischen Forschungsansatz.³

Geht es darum, das Verhalten privater Unternehmen zu regulieren, steht das Verwaltungsrecht vielfach vor einem solchen Wissensproblem. Besonders deutlich wird dieses Wissensproblem im Bankenaufsichtsrecht, auf das sich die Arbeit konzentriert. Denn die mit der Tätigkeit von Banken verbundenen Risiken sind oftmals so heterogen, komplex, dynamisch oder intransparent, dass das zu ihrer unmittelbaren Bewältigung auf einer inhaltlichen Ebene erforderliche Wissen nicht als beim Staat zentral vorhanden vorausgesetzt werden kann.⁴ Die Banken selbst wie auch private Unternehmen generell befinden sich demgegenüber bezogen auf ihre eigene Tätigkeit in einer günstigeren Beobachungsposition als staatliche Stellen. Dies verschafft ihnen in vielen Bereichen einen kaum einhol-

¹ *Stehr*, Wissen und Wirtschaften, S. 62 ff.

² *Collin/Horstmann*, Das Wissen des Staates, in: Collin/Horstmann (Hrsg.), Das Wissen des Staates, S. 9 (9); *Fassbender*, Wissen als Grundlage staatlichen Handelns, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. IV, § 76 Rn. 2; *Voßkuhle*, Neue Verwaltungsrechtswissenschaft, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Abmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. I, § 1 Rn. 11.

³ *Trute*, Wissen, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 11 (13); mit diesem Ansatz etwa *Augsberg*, Informationsverwaltungsrecht; *Wollenschläger*, Wissensgenerierung im Verfahren; *Reiling*, Der Hybride; sowie die Sammelbände *Spiecker genannt Döhmann/Collin* (Hrsg.), Generierung und Transfer staatlichen Wissens im System des Verwaltungsrechts, 2008; *Augsberg* (Hrsg.), Ungewissheit als Chance, 2009; *Röhl* (Hrsg.), Wissen, 2010; *Augsberg* (Hrsg.), Extrajuridisches Wissen im Verwaltungsrecht, 2013.

⁴ *Sanio*, Bankenaufsicht und Systemrisiko, in: Schäfer/Burghof/Johanning u. a. (Hrsg.), Risikomanagement und kapitalmarktorientierte Finanzierung, S. 15 (21); *Lutz/Röhl/Schneider*, Bankenaufsicht und unternehmerische Entscheidung, ZBB 2012, 342 (343).

baren Wissensvorsprung.⁵ So lässt sich beispielsweise regelmäßig nur aus dem Unternehmensinneren heraus beurteilen, ob Schäden durch eine Störung von Betriebsabläufen drohen und wie sich solche Schäden vermeiden lassen.⁶ Das von dieser Arbeit untersuchte Regulierungsmodell reagiert auf diese kognitive Überlegenheit der Unternehmen, indem es die entsprechenden Risiken nur indirekt adressiert: Vorschriften wie die bankenaufsichtsrechtlichen Anforderungen an das bankinterne Risikomanagement (§ 25a Abs. 1 S. 3 KWG) verlangen von den Unternehmen, Verfahren einzurichten und organisatorische Vorkehrungen zu treffen, mit denen sie selbst die mit ihrer Tätigkeit verbundenen Risiken ermitteln und Maßnahmen zu deren Bewältigung entwickeln und umsetzen. Indem private Unternehmen so zu einer eigenverantwortlichen Risikobewältigung im öffentlichen Interesse angehalten werden, wird das besondere kognitive Potential der Unternehmen in den Dienst des Gemeinwohls gestellt⁷ – das Wissen der Unternehmen wird zur Ressource staatlicher Regulierung.⁸

⁵ So bereits *Weber*, *Wirtschaft und Gesellschaft*, S. 129: „Überlegen ist der Bureaukratie an Wissen: Fachwissen und Tatsachenkenntnis, innerhalb seines Interessenbereichs, regelmäßig nur: der private Erwerbsinteressent. Also: der kapitalistische Unternehmer. Er ist der einzige wirklich gegen die Unentrinnbarkeit der bürokratischen rationalen Wissenherrschaft (mindestens: relativ) immune Instanz.“ Aus der juristischen Literatur *Reiling*, *Der Hybride*, S. 53 ff.; *Fehling*, *Instrumente und Verfahren*, in: *Fehling/Ruffert* (Hrsg.), *Regulierungsrecht*, § 20 Rn. 117; *Jaeckel*, *Gefahrenabwehrrecht und Risikodogmatik*, S. 266; *Wahl/Appel*, *Prävention und Vorsorge*, in: *Wahl* (Hrsg.), *Prävention und Vorsorge*, S. 1 (42).

⁶ Für den Bankenbereich *Goodhart/Hartmann/Llewellyn u. a.*, *Financial Regulation*, S. 39 f.; allgemein *Eifert*, *Die geteilte Kontrolle*, DV 39 (2006), 309 (312 f.).

⁷ *Coglianesi/Lazer*, *Management-Based Regulation*, *Law & Society Review* 37 (2003), 691 (695, 720 f.).

⁸ Damit wird ein weiter Regulierungsbegriff zu Grunde gelegt, der unter Regulierung jede zielgerichtete staatliche Beeinflussung gesellschaftlicher Prozesse versteht, die einen über den Einzelfall hinausgehenden Ordnungszweck verfolgt, in diesem Sinne etwa *Eifert*, *Regulierungsstrategien*, in: *Hoffmann-Riem/Schmidt-Abmann/Voßkuhle* (Hrsg.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, Bd. I, § 19 Rn. 5; *Voßkuhle*, *Beteiligung Privater an der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben und staatliche Verantwortung*, *VVDStRL* 62 (2003), 266 (304 Fn. 156); *Schmidt-Abmann*, *Regulierte Selbstregulierung als Element verwaltungsrechtlicher Systembildung*, in: *Regulierte Selbstregulierung als Steuerungskonzept des Gewährleistungsstaates*, S. 253 (255); ähnlich *Schmidt*, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, S. 48. Demgegenüber arbeitet das vor allem auf die Netzwirtschaften bezogene Regulierungsverwaltungsrecht mit einem engeren Regulierungsbegriff, der durch den Markt- und Wettbewerbsbezug der staatlichen Einwirkung konstituiert wird, in diesem Sinne etwa *Schneider*, *Liberalisierung der Stromwirtschaft durch regulative Marktorganisation*, S. 37; *Röhl*, *Finanzmarktaufsichtsrecht*, in: *Fehling/Ruffert* (Hrsg.), *Regulierungsrecht*, § 18 Rn. 35; etwas zurückhaltender *Ruffert*, *Begriff*, in: *Fehling/Ruffert* (Hrsg.), *Regulierungsrecht*, § 7 Rn. 58. Zu den verschiedenen Begriffsverwendungen im Überblick *Eifert*, *Regulierungsstrategien*, in: *Hoffmann-Riem/Schmidt-Abmann/Voßkuhle* (Hrsg.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, Bd. I, § 19 Rn. 1 ff.

Dieses Regulierungsmodell mobilisiert das Wissen der Unternehmen also mittels einer Ausrichtung der unternehmensinternen Strukturen an staatlich definierten Gemeinwohlbelangen.⁹ Die Gemeinwohlausrichtung dieser Strukturen zielt darauf, die vorgefundene Unternehmensrationalität strukturell zu überformen: Unternehmensinterne Entscheidungen sollen sich nicht mehr nur an privaten, sondern zugleich auch an öffentlichen Interessen orientieren.¹⁰ Dieses Regulierungsmodell setzt demnach nicht darauf, mittels der gesetzlich angeordneten Maßnahme die erwünschte Wirkung unmittelbar herbeizuführen. Wenn die Gemeinwohlausrichtung unternehmensinterner Strukturen die Aufmerksamkeit unternehmensinterner Entscheidungen auf bestimmte Gesichtspunkte lenkt, kann sie das angestrebte gemeinwohlverträgliche Unternehmensverhalten vielmehr nur vermittelt durch komplexe soziale Wirkungszusammenhänge innerhalb der Unternehmen erreichen.

Den durch dieses Regulierungsmodell hervorgerufenen Fragen geht diese Arbeit in vier Schritten nach:

Der erste Teil entwickelt auf einer übergreifenden Ebene die Grundlagen der Arbeit. Er befasst sich zunächst mit den mit der Fragestellung adressierten Komplexen des Wissens und des kognitiven Potentials von Organisationen. Daran anschließend wird die Entwicklung von einem erfahrungs- zu einem ungewissheitsorientierten Recht skizziert, das weniger inhaltliche Vorgaben trifft, sondern Strukturen dezentraler Risikobewältigung schafft. Auf dieser Basis analysiert dieser Teil das von der Arbeit untersuchte Regelungsmodell als Versuch der Mobilisierung dezentralen Wissens. Dazu wird zunächst der Gedanke einer bereichsspezifischen kognitiven Überlegenheit des Unternehmens entfaltet, um sich darauf aufbauend der Gemeinwohlausrichtung unternehmensinterner Strukturen zuzuwenden, mittels dessen die Unternehmensrationalität strukturell überformt werden soll. Dabei wird deutlich werden, dass die komplexen sozialen Wirkungszusammenhänge, mit denen dieses Regelungsmodell operiert, nach Raum für unternehmensspezifische Gestaltungen verlangen.

Die Überlegungen des ersten Teils werden im zweiten Teil der Arbeit auf das Referenzgebiet des Bankenaufsichtsrechts bezogen, mit dessen Hilfe sie überprüft und vertieft werden.¹¹ Im Zentrum steht § 25a Abs. 1 S. 3 KWG, der umfas-

⁹ Zu diesem Phänomen *Di Fabio*, Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, VVDStRL 56 (1997), 235 (345 ff.) („Gemeinwohlausrichtung der Organisationsstruktur“); rechtstheoretisch *Ladeur*, Das Umweltrecht der Wissensgesellschaft, S. 243 ff. („Prozeduralisierung des Unternehmens“).

¹⁰ *Eifert*, Regulierungsstrategien, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. I, § 19 Rn. 99.

¹¹ Zum Arbeiten mit Referenzgebieten *Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, Erstes Kapitel Rn. 12 f.

sende aufsichtsrechtliche Anforderungen an die Strukturen des internen Risikomanagements der Kreditinstitute formuliert. Es geht dabei zunächst darum, mittels einer Analyse des Realbereichs zu zeigen, dass das Bankenaufsichtsrecht immer weniger auf zentral vorhandenes Erfahrungswissen zurückgreifen kann. Die Gemeinwohlausrichtung der bankinternen Strukturen wird daran anschließend als ungewissheitsorientiertes Recht beschrieben, das auf das Schwinden zentral vorhandenen Erfahrungswissens reagiert. Darauf aufbauend analysiert dieser Teil, wie die Anforderungen des Bankenaufsichtsrechts an die institutsinternen Strukturen das kognitive Potential des Instituts für die Ziele des Bankenaufsichtsrechts aktivieren wollen. Es wird sich zeigen, dass es nicht nur um gemeinwohlorientierte Reflexivität auf der Ebene inhaltlicher Einzelentscheidungen geht, sondern das kognitive Potential der Banken auf einer zweiten Ebene auch für eine unternehmensspezifische Umsetzung der inhaltlich offen gehaltenen Strukturvorgaben genutzt wird.

Der dritte Teil wendet sich der Überwachung der institutsinternen Strukturen durch die Aufsichtsbehörden zu. Anders als gewohnte Überwachungsmodi erfordert die Überwachung der institutsinternen Strukturen nicht lediglich nach einen Soll-Ist-Abgleich anhand gesetzlich vorgefertigter Maßstäbe.¹² Verlangen die inhaltlich offenen Strukturvorgaben nach einer unternehmensspezifischen Umsetzung, stellt sich die Überwachung vielmehr als nachvollziehend-dialogisch geprägte Tätigkeit dar, die die institutsinterne Reflexivität dadurch erhöht, dass sie die Institute mit einer dem Gemeinwohl verpflichteten externen Perspektive konfrontiert. Kennzeichnend für die Überwachung der institutsinternen Strukturen ist demnach, dass das anzuwendende Normprogramm erst im Zusammenwirken mit den Aufsichtsadressaten erarbeitet werden muss,¹³ womit zugleich eine starke Präsenz der Aufsichtsbehörden innerhalb der Institute verbunden ist.¹⁴ Anders als traditionelle Überwachungsmodi kann dieser Überwachungsmodus rechtsstaatlichen und demokratischen Anforderungen daher nicht durch die Gewährleistung von Distanz zwischen Rechtsetzung und Rechtsanwendung sowie Aufsichtsbehörden und Unternehmen entsprechen. Deshalb wird nach Mechanismen gefragt, die diese Aufgaben für die nachvollziehend-dialogische Überwachung der institutsinternen Strukturen übernehmen können.

¹² Zu den traditionellen Kernelementen von Kontrolle *Kahl*, Begriff, Funktionen und Konzepte von Kontrolle, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. III, § 47 Rn. 3 ff.

¹³ Zur Verlagerung der Maßstabsbildung auf die Rechtsanwendungsebene *Reiling*, Der Hybride, S. 153; *Kette*, Bankenregulierung als Cognitive Governance, S. 238.

¹⁴ *Artopoulos*, Die Zukunft der Bankenaufsicht, in: Pitschas (Hrsg.), Integrierte Finanzdienstleistungsaufsicht, S. 265 (271); *Röhl*, Finanzmarktaufsichtsrecht, in: Fehling/Ruffert (Hrsg.), Regulierungsrecht, § 18 Rn. 90.

Der vierte Teil der Arbeit reflektiert den veränderten Regelungsansatz auf der grundrechtlichen Metaebene. Die Gemeinwohlausrichtung unternehmensinterner Strukturen greift auf ein zentrales unternehmerisches Instrumentarium zu.¹⁵ Damit stellt sich die Frage nach den grundrechtlichen Grenzen dieses Zugriffs: Inwieweit verlangen die Grundrechte, dass die Möglichkeit, diese Strukturen an einer privaten Rationalität auszurichten, erhalten bleibt? Diese Fragestellung erfordert es zu klären, inwieweit die grundrechtlichen Schutzmechanismen einen staatlichen Zugriff zu rationalisieren vermögen, der nicht unmittelbar auf eine Problemlage einwirkt, sondern Risiken indirekt durch Organisationsrecht bewältigen will.

¹⁵ *Binder*, Rechtliche Grundlagen des Risikomanagements in Banken und Finanzdienstleistungsinstituten, in: *Romeike* (Hrsg.), *Rechtliche Grundlagen des Risikomanagements*, S. 133 (171).

Erster Teil

Grundlagen

A. Wissen als Handlungsressource

I. Wissen

Geht die Arbeit davon aus, dass der gesetzgeberische Regelungsansatz durch das zur Verfügung stehende Wissen mitbestimmt wird, erfordert dies zunächst eine Klärung dessen, was diese Arbeit unter dem Begriff des Wissens versteht. Angesichts der vielfältigen Verwendungen dieses Begriffs¹ kann es in dieser Arbeit allerdings nur darum gehen, sich dem Wissensbegriff orientiert am Erkenntnisinteresse der Arbeit anzunähern. Dabei fällt auf, dass im rechtswissenschaftlichen Zusammenhang die Begriffe des Wissens und der Information zum Teil ohne klare Differenzierung verwendet werden.² Größere analytische Klarheit entsteht allerdings dann, wenn man mit der neueren Literatur den Begriff des Wissens in den Vordergrund rückt³ und diesen im Sinne einer hierarchischen Abschichtung von Daten und Informationen unterscheidet.⁴ Daten werden dabei als interpretationsbedürftige Zeichen verstanden.⁵ Informationen bauen demgegenüber auf

¹ Überblick bei *Stehr*, Wissen und Wirtschaften, S. 53 ff.

² Etwa *Spiecker genannt Döhmann*, Staatliche Informationsgewinnung im Mehrebenensystem, in: Oebbecke (Hrsg.), Nicht-normative Steuerung in dezentralen Systemen, S. 253 (254 ff.).

³ Vgl. etwa die Sammelbände *Röhl* (Hrsg.), Wissen, 2010; *Spiecker genannt Döhmann/Collin* (Hrsg.), Generierung und Transfer staatlichen Wissens im System des Verwaltungsrechts, 2008; *Schuppert/Voßkuhle* (Hrsg.), Governance von und durch Wissen, 2008; *Bora* (Hrsg.), Wissensregulierung und Regulierungswissen, 2014.

⁴ *Trute*, Wissen, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 11 (14 ff.); *Albers*, Die Komplexität verfassungsrechtlicher Vorgaben für das Wissen der Verwaltung, in: *Spiecker genannt Döhmann/Collin* (Hrsg.), Generierung und Transfer staatlichen Wissens im System des Verwaltungsrechts, S. 50 (54 f.); *Vesting*, Die Bedeutung von Information und Kommunikation für die verwaltungsrechtliche Systembildung, in: *Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle* (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. II, § 20 Rn. 11 ff.; *Willke*, Systemisches Wissensmanagement, S. 7 ff.

⁵ *Trute*, Wissen, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 11 (14); *Albers*, Umgang mit personenbezogenen Informationen und Daten, in: *Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle* (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. II, § 22 Rn. 11.

Beobachtungen, Mitteilungen oder Daten auf, sind jedoch mit einer kontextabhängigen Sinngebung verbunden.⁶ Wissen wird in dieser Arbeit entgegen einer verbreiteten Vorstellung nicht als positiver Bestand verstanden,⁷ sondern als psychologischer Tatbestand, der einen Aneignungsprozess voraussetzt.⁸ Stellte man sich Wissen als positiven Bestand vor, so gerieten die mit diesem Aneignungsprozess verbundenen Probleme aus dem Blickfeld. Es läge dann nahe, ungleiches Wissen lediglich verkürzt als Problem eines mechanistischen Wissenstransfers anzusehen. Dies aber würde die Kontextgebundenheit von Wissen außer Acht lassen.⁹ Wissen entsteht nach dem Verständnis dieser Arbeit nämlich, wenn Informationen zueinander und zu einem vorhandenen Kontext von Relevanzen in Beziehung gesetzt werden.¹⁰ Es geht demnach um Erwartungen oder Annahmen über Zusammenhänge, die kognitive Orientierung vermitteln.¹¹ Diese Erwartungen oder Annahmen ermöglichen es, Informationen zu interpretieren und über ihre Relevanz zu entscheiden.¹² Wissen schafft damit einerseits kognitive

⁶ *Trute*, Wissen, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 11 (14f.); *Albers*, Umgang mit personenbezogenen Informationen und Daten, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. II, § 22 Rn. 12.

⁷ Mit dieser Tendenz *Voßkuhle*, Der Wandel von Verwaltungsrecht und Verwaltungsprozessrecht in der Informationsgesellschaft, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Assmann (Hrsg.), Verwaltungsrecht in der Informationsgesellschaft, S. 349 (353) („Informationen, die in organisierter und systematisierter Form vorliegen“); im Anschluss daran ebenso *Wollenschläger*, Wissensgenerierung im Verfahren, S. 30.

⁸ In diesem Sinne *Picot/Reichwald/Wigand*, Die grenzenlose Unternehmung, S. 118 ff.; vgl. *Albers*, Die Komplexität verfassungsrechtlicher Vorgaben für das Wissen der Verwaltung, in: Spiecker genannt Döhmann/Collin (Hrsg.), Generierung und Transfer staatlichen Wissens im System des Verwaltungsrechts, S. 50 (55): Wissen sei nicht als „Speicher“, „Vorrat“ oder „systematisierte Information“ zu beschreiben.

⁹ Zur Kontextgebundenheit von Wissen: *Albers*, Umgang mit personenbezogenen Informationen und Daten, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. II, § 22 Rn. 18; *Trute*, Wissen, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 11 (15).

¹⁰ *Trute*, Wissen, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 11 (15); *Willke*, Systemisches Wissensmanagement, S. 11. Ähnlich *Hoffmann-Riem*, Verwaltungsrecht in der Informationsgesellschaft, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Assmann (Hrsg.), Verwaltungsrecht in der Informationsgesellschaft, S. 9 (12); *Vesting*, Die Bedeutung von Information und Kommunikation für die verwaltungsrechtliche Systembildung, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. II, § 20 Rn. 26: Wissen entsteht, wenn Information mit dem Ziel des Verstehens bearbeitet und insbesondere in den Kontext von schon Bekanntem eingeordnet wird. *Röhl*, Der rechtliche Kontext der Wissenserzeugung, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 65 (66) fasst zusammen: „Wissen ist gelernte Information“.

¹¹ *Trute*, Wissen, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 11 (15); *Albers*, Die Komplexität verfassungsrechtlicher Vorgaben für das Wissen der Verwaltung, in: Spiecker genannt Döhmann/Collin (Hrsg.), Generierung und Transfer staatlichen Wissens im System des Verwaltungsrechts, S. 50 (54); vgl. auch *Luhmann*, Die Wissenschaft der Gesellschaft, S. 145 f.

¹² *Trute*, Wissen, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 11 (15); *Albers*, Die Komplexität verfassungs-

Stabilität, ist aber andererseits konfrontiert mit neuen Informationen auch zur lernenden Anpassung fähig.¹³ Haben Informationen demnach einen punktuell-ereignishaften Charakter, zeichnet sich Wissen durch Kontextualisierung und Strukturierung aus.¹⁴

Mit der Betonung der Kontextgebundenheit von Wissen ist bereits angedeutet, dass Wissen vom jeweiligen sozialen Zweck- und Handlungszusammenhang abhängig ist.¹⁵ Dies hat einerseits Konsequenzen für die Wissensentstehung: Die Entstehung von Wissen setzt nicht nur voraus, dass Daten und Informationen zugänglich sind. Sie müssen auch als relevant erachtet und einem Aneignungsprozess unterworfen werden. Andererseits wirkt sich die Kontextabhängigkeit von Wissen auch auf dessen Inhalt aus: Die Richtung der Sinngebung und die Strukturierungstiefe hängt von dem Kontext ab, in dem sich die Wissensentstehung vollzieht. Sieht man Wissen als psychologischen Tatbestand an, ist es von vornherein auch zweifelhaft, von einem Wissenstransfer zu sprechen.¹⁶ Gewonnene Erkenntnisse können lediglich kommuniziert werden und als Grundlage für einen neuen Aneignungsprozess dienen, dessen Ergebnis vom neuen Kontext abhängt. Dies hat zur Folge, dass Wissen in der Regel nicht ohne Änderung seiner Sinnrichtung und Qualität von Person und Kontext gelöst und in einen anderen Kontext transferiert werden kann.¹⁷

Versteht man mit dieser Arbeit Wissen als personengebundenen psychologischen Tatbestand, hat dies für die juristische Analyse wissensbezogener rechtlicher Regelungen einerseits zur Konsequenz, dass Wissen selbst nicht Zugriffsgegenstand des Rechts sein kann. Ist Wissen andererseits kontextabhängig, so kann

rechtlicher Vorgaben für das Wissen der Verwaltung, in: Spiecker genannt Döhmann/Collin (Hrsg.), Generierung und Transfer staatlichen Wissens im System des Verwaltungsrechts, S. 50 (55).

¹³ *Albers*, Die Komplexität verfassungsrechtlicher Vorgaben für das Wissen der Verwaltung, in: Spiecker genannt Döhmann/Collin (Hrsg.), Generierung und Transfer staatlichen Wissens im System des Verwaltungsrechts, S. 50 (54 f.); *Trute*, Wissen, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 11 (16).

¹⁴ *Albers*, Die Komplexität verfassungsrechtlicher Vorgaben für das Wissen der Verwaltung, in: Spiecker genannt Döhmann/Collin (Hrsg.), Generierung und Transfer staatlichen Wissens im System des Verwaltungsrechts, S. 50 (54); *Vesting*, Die Bedeutung von Information und Kommunikation für die verwaltungsrechtliche Systembildung, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. II, § 20 Rn. 26.

¹⁵ *Hiller*, Organisationswissen, S. 21 f.; *Albers*, Umgang mit personenbezogenen Informationen und Daten, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. II, § 22 Rn. 18.

¹⁶ *Trute*, Wissen, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 11 (16).

¹⁷ *Trute*, Wissen, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 11 (16); *Röhl*, Der rechtliche Kontext der Wissenserzeugung, in: Röhl (Hrsg.), Wissen, S. 65 (65) (mit dem Hinweis darauf, dass dies allgemein geteiltes Wissen aufgrund gleichsinniger Selektionsprozesse nicht ausschließt).

das Recht jedoch auf die Entstehung und den Inhalt von Wissen Einfluss nehmen, indem es den Kontext überformt, in welchem sich Personen Wissen aneignen.¹⁸ Als rechtswissenschaftliches Analysewerkzeug hat dieses Wissensverständnis damit den Vorzug, dass es den Blick auf die Strukturen und Prozesse lenkt, in denen sich die Entstehung von Wissen vollzieht.¹⁹

II. Das kognitive Potential von Organisationen

Thema dieser Arbeit ist die Einbindung privater Unternehmen in die Risikobewältigung, die deshalb erfolgt, weil diesen Unternehmen ein gegenüber staatlichen Stellen überlegenes kognitives Potential zugesprochen wird. Mit dem Unternehmen ist in diesem Zusammenhang nicht der Rechtsträger als rechtliches Zuordnungssubjekt gemeint, sondern die wirtschaftliche Aktionseinheit als soziales Gebilde.²⁰ Anders formuliert geht es um den Zugriff des Rechts auf das Unternehmen als Organisation.²¹ Als Organisation lässt sich ein Unternehmen als ein nach außen abgegrenztes institutionelles Handlungssystem beschreiben, das arbeitsteilig bestimmte Zwecke verfolgt und das Verhalten der in dem System handelnden Personen durch ein als Strukturen bezeichnetes internes Regelsystem, das insbesondere Organisation und Verfahren betrifft, auf diese Zwecke ausrichtet.²²

Geht es also darum, das kognitive Potential dieser Organisation zur Ressource staatlicher Regulierung zu machen, muss sich diese Arbeit zunächst vergewissern, worin das damit adressierte kognitive Potential von Organisationen besteht. Mit einer dem sozialwissenschaftlichen Diskurs entlehnten Begrifflichkeit geht

¹⁸ Zum Ganzen *Röhl*, Der rechtliche Kontext der Wissenserzeugung, in: *Röhl* (Hrsg.), Wissen, S. 65 (66); *Trute*, Wissen, in: *Röhl* (Hrsg.), Wissen, S. 11 (15 f., 21 f., 23 ff.).

¹⁹ *Röhl*, Der rechtliche Kontext der Wissenserzeugung, in: *Röhl* (Hrsg.), Wissen, S. 65 (68 f.) hält deshalb die Governance-Perspektive für einen vielversprechenden übergreifenden Ansatz zur Analyse des rechtlichen Umgangs mit Wissen; vgl. zum Governance-Ansatz etwa die Beiträge in *Schuppert* (Hrsg.), Governance-Forschung, 2005 sowie *Trute/Denkhaus/Kühlers*, Governance in der Verwaltungsrechtswissenschaft, DV 37 (2004), 451.

²⁰ Zu dieser Unterscheidung *Rittner/Dreher*, Europäisches und deutsches Wirtschaftsrecht, S. 215 f.; 220; *Schmidt*, Handelsrecht, S. 75 f. Diese Unterscheidung liegt auch der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Grunde, vgl. BVerfGE 50, 290 (351 f., 364 f.).

²¹ Zum Unternehmen als Organisation *Schmidt*, Handelsrecht, S. 75 f.; *Raiser*, Das Unternehmen als Organisation, S. 111 ff.; *Saladin*, Unternehmen und Unternehmer in der verfassungsrechtlichen Ordnung der Wirtschaft, VVDStRL 35 (1977), 7 (9).

²² Damit sind die in der organisationswissenschaftlichen Literatur herausgearbeiteten Grundmerkmale von Organisationen im institutionellen Sinne aufgegriffen, vgl. *Schreyögg*, Organisation, S. 8 f.; *Kieser/Walgenbach*, Organisation, S. 6 ff. In diesem Sinne ebenfalls *Groß*, Die Verwaltungsorganisation als Teil organisierter Staatlichkeit, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. I, § 13 Rn. 4.

Register

- Abwehrrechte 227, 231
Angemessenheitskontrolle 263–272
Aufsichtsgesellschaftsrecht 53
Aufsichtsgespräch 176
- Bankenaufsichtsrecht 77–95
Bankgesellschaftsrecht 53
Basel I 93, 97–98, 113–114
Basel II 93–95, 120, 125
Basel III 94
Basler Ausschuss für Bankenaufsicht 88, 125
Begründungspflichten 224–226
Beobachtungs- und Nachbesserungspflichten 254–255
Berufsfreiheit 239–240
Bestimmtheitsgebot 223–224
Betriebsbeauftragte 61
Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht 175
Business judgement rule 205–207
- Compliance-Funktion 154–156
- Daten 7
Demokratieprinzip 191–197
Deutsche Bundesbank 175
Drei-Stufen-Theorie 228
- Eigenkapitalrecht 93, 96–99, 120
Eigentumsgarantie 240–242
Einschätzungs- und Prognosespielraum, gesetzgeberischer 254–255, 261–263
EMAS 63–66
Erfahrungswissen 15–16
Erforderlichkeit 257–263
Ermessen 208
- Erwartungssicherheit 178, 183, 185–186, 219, 223, 224, 279, 285
Europäische Zentralbank 174–175
- Finalprogramm 160, 280, 283–285
Finanzintermediär 78
Folgerichtigkeit 255, 257, 265–272
- Geeignetheit 257–263
Gefahr 22, 24
Gefahrenabwehrrecht 13, 23
Geschäftsleiter 164–166
Geschäftsstrategie 133–134
Gesellschaftsrecht 47–48, 50–51, 52–55
Gesetzesvorbehalt 279–288
Gestaltungsspielräume
– gesetzgeberische 201, 204, 255
– unternehmerische 163, 204
Gewährleistungsstaat 233
Gläubigerschutz 89–90
Glykol-Entscheidung 233
Grundrechtsausgestaltung 235, 244–246
Grundrechtseingriff 234, 244–246
Grundrechtsfunktionen, objektive 233
Grundrechtsmodell, liberales 231–232
Grundrechtsschutz in und durch Organisationen 249
- HACCP-System 70–71
- Indienstnahme 229
Informationen 7–10
Innovative Finanzinstrumente 100–103
Internal Capital Adequacy Assessment Process 125, 129
Interne Revision 157–158

- Konditionalprogrammierung 14
 Konsequenzgebot 255–257
 Kontrollintensität, aufsichtsbehördliche 204–211
 Konzept 187–204, **189–190**
 Konzept zur Verhinderung von Störfällen 66–70

 Legitimation
 – autonome 192–194
 – demokratische 178–179, 190–197, 199, 279, 286
 Legitimationsverantwortung 200
 Leitlinie 184–185
 Lernen, organisationales 40–44, 72, 131, 160

Management based regulation 62–63, 123, 165
 Methodenfreiheit 160
 Mindestanforderungen an das Risikomanagement 185–187
 Mitbestimmungsurteil 231

 Operationelle Risiken 81, 107–111, 112–113, 144–145, 146
 Organisationen 10
 – kognitives Potential 10–13
 Organisationsfreiheit 239–240
 Organisationspflichten
 – gesellschaftsrechtliche 50
 – materiellrechtsakzessorische 56–60
 – selbstständige 60–61, 127
 Organisationsrecht 248–257
 – privates 54, 251–252
 Organisationswissen 11–13
 Organisationswissenschaft 43, 73, 162, 253–254
 Output-Legitimation 194–195

 Parlamentsgesetz 14, 178–179, 182
 Prinzipien 263
 Prinzipienorientierte Regulierung 159–161
 Proportionalitätsgrundsatz 161, 209, 270
 Publizität 195–196

 Qualitative Vorschriften 94–95

 Rechtliches Gehör 220–222
 Rechtsförmlichkeit 179
 Rechtsschutz 179–180, 218
 Rechtsverordnung 183–184
 Reflexivitätssichernde Mechanismen
 erster Ordnung 131
 Reflexivitätssichernde Mechanismen
 zweiter Ordnung 159
 Risiko 21–26
 Risikocontrolling-Funktion 152–154
 Risikoentscheidungen, staatliche 26–30
 Risikomanagement 25, 30
 – institutsinternes 106–107, 120, 123–168
 Risikostrategie 134–137
 Risikotragfähigkeitskonzept 138, 139, 141, 143
 Risikoverwaltungsrecht 18–33, 118–123
 Risikovorsorge 22–23, 24
 Rundfunkfreiheit 249–250

 Selbstregulierung, regulierte 46, 233
 Sicherheitsmanagementsystem 68–70
Single Supervisory Mechanism 175
Supervisory Review Process 125
Supervisory Review and Evaluation Process 125, 172
 Stresstest 141–142
 Substrat, personales 274
 Systemische Risiken 83–86
 Systemschutz 89–90

 Umweltmanagement, *siehe* EMAS
 Ungewissheit 18–21, 23–25
 Unternehmensorganisation 49–50
 Unternehmerische Freiheit 240

 Vereinigungsfreiheit 242–243
 Verhältnismäßigkeitsprinzip 247–272
 Verursacherprinzip 229
 Verwaltungsakt 179
 Verwaltungshandeln, informelles 180–181, 212–226
 Verwaltungslegitimation 192
 Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan 166–168
 Verwaltungsvorschrift
 – norminterpretierende 189
 – normkonkretisierende 188

Vorbehalt des Gesetzes 178, 197, 215
Vor-Ort-Prüfung 176
Vorrang des Gesetzes 197
Vorsorgeprinzip 229

Wesensgehaltsgarantie 273–279
Wirkungszusammenhänge, lineare 15,
18–19, 98–99, 105, 111, 254, 259
Wissen 7–10
Wissenschaftsfreiheit 250–251