

Veröffentlichungen des Instituts
für deutsches und europäisches Wirtschafts-,
Wettbewerbs- und Regulierungsrecht
der Freien Universität Berlin

19

Herausgegeben von Franz Jürgen Säcker

Geng-Sook Leem

Einheitliche Corporate
Governance-Grundsätze
für die Europäische
Aktiengesellschaft (SE)

Eine rechtsvergleichende Untersuchung
anhand der Ausgestaltung der SE
im deutschen und britischen Recht

PETER LANG
Internationaler Verlag der Wissenschaften

Erster Teil – Einleitung

A. Problemstellung der Corporate Governance der SE

Eine der lebhaftesten Auseinandersetzungen zwischen Ideal und Praxis sowohl im wirtschaftspolitischen als auch im wirtschaftsrechtlichen Raum in Europa betrifft den Status der Europäischen Aktiengesellschaft (abgekürzt lateinisch „Societas Europaea“ – kurz SE), insbesondere den Aspekt der Corporate Governance, die der eigentliche Grundstein zur Leitung und Steuerung eines Unternehmens ist. Daher wurde gerade in jüngster Zeit vor allem von großen Industrieländern auf die Notwendigkeit zur Optimierung einer praxisgerechten Corporate Governance gepocht und international maßgebliche Regeln gefordert. So werden seit vielen Jahren die entsprechenden Corporate Governance-Grundsätze kontrovers diskutiert und entwickelt.¹ Der Fall der SE bildet da keine Ausnahme. Ein optimales Corporate Governance-System ist für die SE eine notwendige Bedingung, um ihr Wirtschaftsziel² zu erreichen.

Viele Jahrzehnte lang haben die europäischen Gesetzgeber dem Ideal entsprechend eine einheitliche supranational europäische Rechtsform angestrebt. Dabei wurde für unzählige Bemühungen sowohl auf wirtschaftlicher als auch auf politischer Seite ein hoher Preis bezahlt, wobei letztlich das Erreichen dieses idealen Ziels aufgegeben werden musste. Die daraus gezogene Erkenntnis der Unmöglichkeit, ein einheitliches Corporate Governance-System für die SE zu kodifizieren, und der Druck zur Schaffung der SE, der wegen des gesteigerten Bedarfs nach einer solchen Rechtsform stetig zugenommen hatte, führten im Namen der Flexibilität zu dem politischen Kompromiss, die Unternehmen selbst zwischen den zwei Corporate Governance-Systemen frei wählen zu lassen, nämlich zwischen dem dualistischen System (bestehend aus Vorstand und Aufsichtsrat) auf der einen Seite und dem monistischen System (mit dem Board-Modell) auf der anderen Seite. Die eingehende Regelung der Systeme bleibt demnach weitgehend den jeweiligen EU-Mitgliedstaaten überlassen, was allerdings bedeutet, dass die nationalen rechtlichen Grenzen weiter bestehen bleiben, so dass sich die in der ursprünglichen Grundidee der SE³ erwartete Kosteneffizienz und ihre Attraktivität verringern. Auf jeden Fall stellt diese Wahlmöglichkeit einen enormen

1 Das Thema „Corporate Governance“ im Allgemeinen wird im dritten Teil ausführlich behandelt.

2 Siehe Präambel, Erwägungsgrund SE-VOV 1991.

3 Die Grundidee der SE war so, eine Gesellschaftsform zu schaffen, deren Struktur und Funktionsweise durch eine in allen Mitgliedstaaten unmittelbar geltende gemeinschaftsrechtliche Verordnung geregelt werden. Unternehmen sollten sich daher in einer Rechtsform konstituieren können, die in allen EU-Mitgliedstaaten denselben Regeln folgt und die eine Verwirklichung des Unternehmensgegenstandes ohne Rücksicht auf nationale Rechtsunterschiede ermöglicht, vgl. Sanders (1960). Auf dem Weg zu einer europäischen Aktiengesellschaft (SE), RIW/AWD 6, S. 1 ff.

Freiheitsgrad dar, der einen Wettbewerb der Rechtssysteme eröffnet. Diesbezüglich kommen zwei Aspekte in den Blick:

Erstens stellt sich die Frage, wie sich der Wettbewerb auf die Unternehmenslandschaft auswirkt, und was diese Auswirkungen für die Gesetzgeber in den EU-Mitgliedstaaten bedeuten.

Zweitens verdient insbesondere der Fall der Konvergenz der beiden Systeme von den möglichen Auswirkungen des Wettbewerbs⁴ (Persistenz, Dominanz und Konvergenz) eine nähere Untersuchung. Denn die Konvergenz der Systeme öffnet als die Angleichung des positiven Rechtes wieder die Möglichkeit eines einheitlichen Corporate Governance-Systems, was seit dem mehrmaligen Scheitern einer Einigung zwischen den europäischen Mitgliedstaaten als undurchführbar galt. Es stellt sich somit die Frage nach der Möglichkeit und der Form der Konvergenz, sowie auch nach deren Tragweite, d. h ob und wie ein einheitliches Corporate Governance-System überhaupt möglich sein kann.

B. Aufbau der Arbeit

Der erste Teil soll zunächst durch die vorangehende Problemstellung der Corporate Governance der SE (A) und die Darstellung des Aufbaus der Arbeit (B) eine Gesamtübersicht liefern.

Der zweite Teil soll zur Vorkenntnis der SE die historische Entwicklung der SE darstellen (A), die wesentlichen Charakteristika der SE im Überblick beschreiben (B) sowie die Rechtsquellen der SE aufzeigen (C). Davon ausgehend wird versucht, unter Einbeziehung der Kritik an der SE-VO die Rechtsform der SE mit ihrem Vor- und Nachteil zu bewerten (D).

Der dritte Teil bietet dieser Arbeit die nötigen allgemeinen Grundlagen für die Untersuchung der Corporate Governance der SE. Die Kapitel A, B und C befassen sich zunächst mit der aktuellen Bedeutung und dem Begriff der Corporate Governance, dem Zustand der nationalen, europäischen und weltweiten Diskussion und Kodexbewegung für die Corporate Governance und den allgemeinen theoretischen Grundlagen der Corporate Governance. Dadurch wird gezeigt, was Corporate Governance ist, in welchen Fragestellungen sie diskutiert wird und was durch ein angemessenes Corporate Governance-System verfolgt wird.

Das Kapitel D beschäftigt sich mit den verschiedenen wichtigen Kontrollmechanismen, durch die die auf der Trennung zwischen Eigentum und Kontrolle beruhenden Interessenkonflikte zwischen Prinzipal und Agent ausgeglichen werden können, im Bereich der Theorie als auch unter Berücksichtigung der Besonderheiten der verschiedenen nationalen Corporate Governance-Systeme (insbesondere des kontinentaleuropäischen dualistischen Systems, vor allem in Deutschland, und des angelsächsischen monistischen Systems, insbesondere in den USA und Großbritannien) – verbunden mit der SE-VO. Dadurch ist nach-

⁴ Zu den Möglichkeiten der Konsequenzen des Systemwettbewerbs siehe E. II im dritten Teil in dieser Arbeit.

vollziehbar, warum es nicht anders möglich war, als die Wahlmöglichkeit zwischen zwei verschiedenen Corporate Governance-Systemen in der SE-VO zuzulassen.

Im weltweiten Wettbewerb der Corporate Governance-Systeme – bei der Wahlmöglichkeit der SE – ist jedes System permanent aufgefordert, ein besseres System zu schaffen, mit dem das Unternehmen optimalen Erfolg erzielen und im Wettbewerb überleben kann. Unter diesen Überlegungen werden in Kapitel E die in der Literatur behandelten, verschiedenen theoretischen Entwicklungsmöglichkeiten der Corporate Governance-Systeme durch den Wettbewerb dargestellt. Dabei wird hier nach der Möglichkeit der einheitlichen Corporate Governance-Grundsätze für die EU durch die Konvergenz als ein Produkt des Systemwettbewerbs gefragt.

Im vierten Teil wird mit der Erörterung der Wahlmöglichkeit der Corporate Governance der SE (A) und des Anwendbaren Rechts für die SE (B) begonnen. In den Kapiteln C und D wird die Corporate Governance der SE im Vergleich zwischen der deutschen und britischen dualistischen SE sowie der deutschen und britischen monistischen SE (insbesondere Organstruktur und Haftung für Unternehmensleitung und -überwachung) untersucht. Mit Hilfe dieses Vergleichs sollen die Stärken und Schwächen beider Systeme dargestellt werden. Damit wird eine Annäherung beider Systeme mit den Reformvorschlägen versucht, die die Grundlage für die auf der Konvergenz durch den Wettbewerb der beiden Systeme beruhenden gemeinsamen, einheitlichen Grundsätze der Corporate Governance der SE in der fernen Zukunft darstellt. Dabei wird mit dem Aufweisen des jetzigen Zustandes der Konvergenz der beiden Systeme der Kodex (*Soft Law*) als ein Hilfsmittel für die Beschleunigung des Konvergenzvorgangs der positiven Rechte erwähnt (E).

Schließlich werden im fünften Teil die Ergebnisse der Arbeit zusammengefasst und ein kurzer Ausblick auf die Entwicklungsmöglichkeiten der SE gegeben.