

Inhalt

Vorwort	VII
1. Teil: Der Aufsichtsrat im Corporate Governance-System	1
A. Einführung	3
I. Problemaufriss	3
II. Zielsetzung der Untersuchung	7
III. Begrenzung des Untersuchungsgegenstands	8
IV. Gang der Untersuchung	9
B. Zwingende Organtrias der deutschen AG	13
C. Gesetzgeberische Einordnung der Rollen des Aufsichtsrats und des Vorstands	15
I. Überwachung als zentrale Aufgabe des Aufsichtsrats	17
II. Beratungsaufgabe des Aufsichtsrats	19
D. Gesetzlich normierte Einbindung des Aufsichtsrats in die Geschäftsleitung	23
I. Geschäftsführungsverbot als Leitplanke für ungeschriebene Kompetenzen des Aufsichtsrats, § 111 Abs. 4 S. 1 AktG	23
1. Zustimmungsvorbehalte des Aufsichtsrats, § 111 Abs. 4 S. 2 AktG	25
a) Zwecke des Zustimmungsvorbehalts	26
b) Zustimmungsvorbehalt für „bestimmte Arten von Geschäften“	27
aa) Begriff des „Geschäfts“	27
bb) Bestimmte Geschäfte, die in zulässiger Weise einem Zustimmungsvorbehalt unterworfen werden können	28

Inhalt

cc)	Zustimmungsvorbehaltspflicht bei Geschäften von herausragender Bedeutung	32
c)	Zwischenergebnis	33
2.	Gesetzlich normierte (nach außen wirkende) Geschäftsführungskompetenzen des Aufsichtsrats	36
a)	Personalentscheidungen des Aufsichtsrats	36
aa)	Bestellung und Abberufung von Vorstandsmitgliedern	37
bb)	Zwischenergebnis	42
b)	Abgabe der Entsprechenserklärung, § 161 AktG	43
aa)	Rechtliche Einordnung der Kodex-Empfehlungen	44
bb)	Der DCGK zur Einbindung des Aufsichtsrats in die Geschäftsführung	45
c)	Vertretung der Gesellschaft gegenüber Vorstandsmitgliedern	46
d)	Bericht des Aufsichtsrats an die Hauptversammlung, §§ 171 Abs. 2, 176 Abs. 1 S. 2 AktG	48
aa)	Inhalt des Berichts des Aufsichtsrats, § 171 Abs. 2 S. 2 AktG	48
(1)	Zweck der Berichtspflicht	48
(2)	Inhaltliche Reichweite des Aufsichtsratsberichts	49
(3)	Zusätzliche Berichtspflichten bei der börsennotierten AG	52
bb)	Erläuterungspflicht, § 176 Abs. 1 S. 2 Hs. 2 AktG	53
cc)	Erkenntnisse über die Außenwirkung des Aufsichtsratsberichts	54
II.	Zwischenergebnis	55
E.	Aufsichtsrat als Kollegialorgan und Grenzen der zulässigen Delegation von Rechten und Pflichten des Aufsichtsrats	57
I.	Aufgabenwahrnehmung des Aufsichtsrats als Kollegialorgan	57
1.	Organ als Träger von Rechten und Pflichten	58
a)	Interne Organisation des Aufsichtsrats	59
b)	Zulässige Delegation von Befugnissen auf Ausschüsse	60
aa)	Besetzung eines vom Aufsichtsrat bestellten Ausschusses	61
bb)	Ausschussbesetzung in der mitbestimmten Gesellschaft	63
cc)	Kompetenzübertragung auf einen Ausschuss	65
2.	Delegation von Aufgaben auf den Aufsichtsratsvorsitzenden	66
a)	Rechtliche Stellung des Aufsichtsratsvorsitzenden innerhalb des Aufsichtsrats	66
aa)	Binnentätigkeit innerhalb des eigenen Gremiums	67
bb)	Vermittlungsfunktion in Angelegenheiten des Aufsichtsrats	69
cc)	Vertretung des Aufsichtsrats nach außen	70
b)	Zwischenergebnis	71

Inhalt

II. Konsequenz für die Kompetenzverteilung innerhalb des Aufsichtsrats	72
2. Teil: Wahrnehmung ungeschriebener Geschäftsführungskompetenzen durch den Aufsichtsrat in der Praxis	73
A. Berechtigung des Aufsichtsrats zur Beantwortung von Fragen in der Hauptversammlung	77
I. Auskunftsrecht des Aktionärs	78
II. Auskunftsanspruch gegen die Gesellschaft	79
III. Meinungsstand und aktuelle dogmatische Begründungsansätze für eine Beantwortung von Fragen durch den Aufsichtsratsvorsitzenden	79
1. Zueignung durch Delegation der Antwort an den Aufsichtsrat	81
2. Ausdrückliche oder konkludente nachträgliche Zueignung	82
3. Kritische Auseinandersetzung mit den aktuellen Behelfskonstruktionen der herrschenden Meinung	82
IV. Ansatz zur Begründung einer Kompetenz des Aufsichtsrats zur Beantwortung von Fragen in der Hauptversammlung	85
1. Berechtigung des Aufsichtsrats zur Beantwortung von Fragen in der Hauptversammlung begründet sich als notwendige Annexkompetenz	86
2. Auslegung von § 131 Abs. 1 AktG	87
a) Wortlaut	87
b) Entstehungsgeschichte der Norm	87
c) Systematik und Telos	89
d) Kein Verbot zur Auskunftserteilung durch den Aufsichtsrat aus § 131 Abs. 1 S. 1 AktG	91
3. Kein Verstoß gegen Prinzipien des Organisationsrechts, insbesondere § 111 Abs. 4 AktG	92
4. Zwischenergebnis	93
V. Zuständigkeit des Aufsichtsratsvorsitzenden	94
VI. Keine praktischen Einwände gegen ein Auskunftsrecht des Aufsichtsrats de lege lata	96
VII. Verpflichtung des Aufsichtsrats zur Beantwortung von Aktionärsfragen	97
1. Rechtliche Hürden	99
2. Verpflichtung aus § 131 Abs. 1 S. 1 AktG?	100

Inhalt

3.	Verpflichtung aus anderen Vorschriften oder aktienrechtlichen Grundsätzen	101
a)	Raum für eine andere gesetzliche Grundlage zur Verpflichtung des Aufsichtsrats zur Beantwortung von Fragen in der Hauptversammlung	101
b)	Keine Annexverpflichtung aus der Berichts- und Erläuterungspflicht des Aufsichtsrats, §§ 171 Abs. 2, 176 Abs. 1 S. 2 AktG gegenüber dem Aktionär	103
c)	Keine Verpflichtung aus sonstigen aktienrechtlichen Grundsätzen	106
4.	Zwischenergebnis	108
VIII.	Keine praktische Umsetzung eines Auskunftsanspruchs der Aktionäre gegen den Aufsichtsrat	110
B.	Außenkommunikation mit Investoren durch den Aufsichtsrat	113
I.	Praktische Ausgestaltung der Außenkommunikation durch den Aufsichtsrat	116
II.	Tatsächliches Bedürfnis nach einem Dialog zwischen Investoren und Aufsichtsrat	117
III.	Deutscher Corporate Governance Kodex zur Investorenkommunikation	118
IV.	Zulässigkeit und Kompetenz des Aufsichtsrats zu Investorengesprächen und zu Investor Relations	120
1.	Dogmatische Ansätze zur Begründung eines aufsichtsratsgeführten Investorendialogs	121
a)	Verknüpfung der Kommunikationszuständigkeit mit inhaltlicher Kompetenz	121
b)	Maßgebend für die Kommunikationszuständigkeit ist das Gesellschaftsinteresse	125
c)	Orientierung an der Organadäquanz	126
d)	Zwischenergebnis	128
2.	„Negative Bestimmung der Kommunikationskompetenz des Aufsichtsrats“	129
a)	Gleichbehandlungsgebot	130
aa)	Inhalt und Maßstab des Gleichbehandlungsgebots	131
bb)	Nachinformationsanspruch – Verknüpfung von § 53a AktG und § 131 Abs. 4 S. 1 AktG	133

Inhalt

cc)	Exkurs: Anwendungsbereich von § 131 Abs. 4 S. 1 AktG bei Äußerungen des Aufsichtsrats gegenüber Aktionären	134
dd)	Ausnahmecharakter von Durchbrechungen des Gleichbehandlungsgebots, § 131 Abs. 4 S. 1 AktG	136
ee)	Zwischenergebnis	138
ff)	Zulässigkeit einer generellen Informationsprivilegierung ausgewählter institutioneller Investoren	139
(1)	Keine (rechtlich) privilegierte Stellung einzelner Aktionäre, die durch einen höheren Umfang an Aktienbesitz begründet werden kann	140
(2)	Faktische Privilegierung institutioneller Investoren	141
b)	Verschwiegenheitspflicht des Aufsichtsrats, §§ 116 S. 1 und 2, 93 Abs. 1 S. 3 AktG	142
aa)	Gegenstände und Geltungsbereich der Verschwiegenheitspflicht gegenüber Investoren	143
bb)	Offenlegung von Informationen	145
c)	Kein Verstoß gegen das Verbot der Weitergabe von Insiderinformationen, Art. 14 lit. c MMVO	146
aa)	Allgemeine insiderrechtliche Grenzen der Informationsweitergabe	146
bb)	Eng gesteckter Rahmen der im Einzelfall zulässigen Weitergabe von Insiderinformationen an Investoren	147
d)	Keine Verdrängung der Vorstandskompetenz	152
e)	Zwischenergebnis	154
3.	Bindung des Aufsichtsrats an die sog. One Voice Policy	154
4.	Inhaltlich relevante Themenbereiche für die Investorenkommunikation	156
a)	Abschlussprüfung	156
b)	Unternehmensstrategie	158
c)	Äußerungen zum Überwachungs- und Beratungsumfang	161
d)	Personalfragen	162
aa)	Kommunikation bei Personalentscheidungen	162
bb)	Kommunikation zum Vergütungssystem	164
5.	Rückschlüsse auf die inhaltliche Zulässigkeit der Beantwortung von Aktionärsfragen in der Hauptversammlung, § 131 Abs. 1 AktG	167
6.	Zusammenfassung des Meinungsstands und kritische Auseinandersetzung mit dem gewählten Bestimmungsansatz für die Zulässigkeit der Kommunikation mit institutionellen Investoren	168

Inhalt

C. Anwendbarkeit von § 119 Abs. 2 AktG (analog) auf den Aufsichtsrat	171
I. Grundzüge des Vorlagerechts des Vorstands, § 119 Abs. 2 AktG	172
II. Vorlagerecht des Aufsichtsrats, § 119 Abs. 2 AktG (analog)	174
1. Vorliegen einer planwidrigen Regelungslücke	174
2. Vergleichbare Interessenlage bei Vorstand und Aufsichtsrat	176
3. Zwischenergebnis	179
III. Beschlussfassung bei der Vorlage durch den Aufsichtsrat	179
IV. Umfang eines Vorlagerechts des Aufsichtsrats	181
1. Kein unbeschränktes Vorlagerecht des Aufsichtsrats – Voraussetzungen	181
a) Geschäftsführungsmaßnahmen aus dem originären Kompetenzbereich des Aufsichtsrats	181
b) Relevante Vorlagegegenstände des Aufsichtsrats – Praktisches Bedürfnis	182
aa) Anstellungsverträge von Vorstandsmitgliedern	183
bb) Entscheidung über die Vergütung der Vorstandsmitglieder	185
(1) Verpflichtende Vorlage des Vergütungssystems, § 120a AktG	186
(2) Keine (rechtliche) Bindungswirkung von § 120a Abs. 1 AktG für den Aufsichtsrat	187
(3) Keine abschließende Wirkung von § 120a Abs. 1 AktG (auch) bei Fragen der konkreten Höhe der Vorstandsvergütung	188
cc) Entscheidung über die Verfolgung von gegen Vorstandsmitglieder gerichteter Organhaftungsansprüche	194
(1) Anwendungsgrenze im Regelungsbereich von § 147 Abs. 1 AktG	195
(2) Anwendungsgrenze im Regelungsbereich von § 93 Abs. 4 S. 3 AktG	195
(3) Zwischenergebnis: Kein Raum für eine Anwendbarkeit von § 119 Abs. 2 AktG analog bei der Geltendmachung von Organhaftungsansprüchen gegen Vorstandsmitglieder	198
2. Keine Verpflichtung der Hauptversammlung, bei Vorlage durch den Aufsichtsrat einen Beschluss zu fassen	199

Inhalt

D. Recht zur Prüfung durch Sachverständige nach § 111 Abs. 2 S. 2 AktG	201
I. Anordnungskompetenz des Aufsichtsrats	203
1. Formelle Voraussetzungen für die Beauftragung eines Sachverständigen	204
2. Verpflichtung zum Einsatz eines Sachverständigen im Einzelfall?	206
II. Umfang und Grenzen von § 111 Abs. 2 S. 2 AktG	207
1. Umfang	207
2. Grenzen	208
a) Rangverhältnis der durch den Vorstand erfolgenden Information zu der Selbstinformation des Aufsichtsrats im Rahmen von § 111 Abs. 2 S. 2 AktG	210
aa) Gleichrangigkeit des Einsichts- und Prüfungsrechts	211
bb) Lediglich subsidiärer Einsatz des Einsichts- und Prüfungsrechts	212
b) Bewertung	213
III. Die (unmittelbare) Befragung von Angestellten des Unternehmens durch den Aufsichtsrat als Teil des Einsichts- und Prüfungsrechts	217
1. Rahmenbedingungen für eine zulässige Befragung von Mitarbeitern durch den Aufsichtsrat bei Erfüllung seiner Überwachungsaufgabe	218
a) Schrifttum	218
b) Bewertungsmaßstab und Grenze für die Frage nach einer zulässigen Befragung von Mitarbeitern	221
2. (Notwendige) Einbindung des Vorstands in die Befragung des Aufsichtsrats	224
a) Begründung einer Anweisungspflicht des Vorstands	224
b) Einschränkung der Weisungspflicht auf Fälle mit konkretem Anlass?	226
3. Darüber hinausgehendes Fragerecht des Aufsichtsrats im Zusammenhang mit der Erfüllung von Geschäftsführungsaufgaben?	227
IV. Zwischenergebnis	229

Inhalt

3. Teil: Thesenartige Zusammenfassung der wesentlichen Untersuchungsergebnisse	231
Überwindung des „Geschäftsführungsverbots, § 111 Abs. 4 S. 1 AktG	233
Beantwortung von Aktionärsfragen in der Hauptversammlung der AG	234
Kommunikation mit Investoren	235
Anwendbarkeit von § 119 Abs. 2 AktG (analog) auf den Aufsichtsrat	236
Das Recht des Aufsichtsrats zur Prüfung durch Sachverständige nach § 111 Abs. 2 S. 2 AktG	237
Literaturverzeichnis	239