

# Inhaltsübersicht

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

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Abkürzungsverzeichnis .....	XVII
<b>Teil 1: Einleitung .....</b>	<b>1</b>
I. Problemstellung .....	1
II. Methodik.....	3
III. Praktische Relevanz.....	4
IV. Stand der bisherigen Forschung.....	5
V. Gang der Darstellung.....	5
<b>Teil 2: Die Unternehmensmitbestimmung .....</b>	<b>7</b>
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. Drittelparteiengesetz .....	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 Unter- nehmensmitbestimmung – Wissenschaftliche Mitglieder.....	63
d. Kommission zur Modernisierung der deutschen Unter- nehmensmitbestimmung – 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

### **Teil 3: Corporate Governance und der DCGK .....**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 „The Modern Corporation             and Private Property“</i> .....	81
c. <i>Principal-agent-Theorie</i> .....	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- und outsider-Systeme</i> .....	92
a. <i>Outsider-Systeme</i> .....	94
b. <i>Insider-Systeme</i> .....	96
3. Arbeitnehmer.....	99
a. <i>Outsider-Systeme</i> .....	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. Baums-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 Rechnungslegungsgremiums, § 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.	Befolgsquoten .....	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
<b>Teil 4: Die Unternehmensmitbestimmung im DCGK .....</b>		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