

## Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
1. Teil: Einführung und Grundlagen	25
A. Risiko und Risikomanagement	25
B. Analyserahmen Corporate Governance	26
I. Grundüberlegungen zur Corporate Governance	26
II. Mögliche Bezugsgruppen der Corporate Governance	26
III. Gegenstand der Corporate Governance	28
IV. Prinzipal-Agent-Konflikt als Kernproblem der Beziehung Vorstand-Aktionäre	28
1. Agenturprobleme	29
2. Lösungsmechanismen	30
3. Agency-Costs	30
V. Gestaltung der Corporate Governance als Motiv des Gesetzgebers	31
1. Regelungsgegenstand Corporate Governance	31
2. Die Beziehung der Anteilseigner zum Vorstand	33
VI. Bausteine der Corporate Governance	34
C. Gang der Untersuchung	35
2. Teil: Leitung der Aktiengesellschaft	39
1. Kapitel: Risikomanagement als Vorstandsaufgabe	39
A. § 91 Abs. 2 AktG	39
I. Überblick	39
II. Begriffsbestimmung	39
III. Normzweck	40
1. Bestandssicherung	40
2. Konkretisierung der Überwachungspflicht des Aufsichtsrats	41
3. Prüfung	42
4. Transparenz und Kapitalmarkt	42
IV. Anwendungsbereich	43
V. Das Risikofrüherkennungssystem im Zeitablauf	44
VI. Organzuständigkeit	45

1	Überblick	45
2.	Zuständigkeit des Gesamtvorstands	46
3.	Folgen für die Corporate Governance	48
VII.	Ausgestaltung des Risikofrüherkennungssystems	49
1.	Zielvorgabe	49
2.	„Gesellschaft“ als Schutzobjekt	52
3.	Das Frühwarnsystem	54
a)	Kein Risikomanagement im betriebswirtschaftlichen Sinn	54
b)	„Überwachungssystem“	58
c)	Umfang der Risikoerfassung	62
4.	Aufbau- und Ablauforganisation des Frühwarnsystems – Risikomanagement als Prozess	65
5.	Bestandsgefährdung	66
a)	Insolvenz als Maßstab	66
b)	Berücksichtigung von Kompensationsmaßnahmen?	67
c)	Abstrakte Insolvenzgefahr	67
d)	Keine Beschränkung auf bilanzrelevante Entwicklungen	68
e)	Dauerhafte Rentabilität als Maßstab	69
f)	Zusammenfassung	69
6.	Frühzeitigkeit, Dokumentation und Zuständigkeiten	70
VIII.	Konzernweite Anwendung	72
1.	Notwendigkeit eines konzernweiten Risikofrüherkennungssystems	72
2.	Kein Bestandschutz für den Konzern	72
3.	Pflichten für den Vorstand der Muttergesellschaft	73
4.	Pflichten für den Vorstand der Tochtergesellschaft	75
IX.	Ermessensspielraum des Vorstands	75
1.	Einrichtungspflicht	75
2.	Ausgestaltungsspielraum	76
3.	Ermessensspielraum bei § 91 Abs. 2 AktG	77
X.	Sanktionierung	80
1.	Zivilrechtliche Haftung	80
a)	§ 93 Abs. 2 AktG	80
b)	Durchsetzung des zivilrechtlichen Haftungsanspruchs	81
c)	Haftung gegenüber Dritten	82
2.	Strafrechtliche Sanktion	83
3.	Öffentlich-Rechtliche Sanktion – Abberufungsanordnung	84
4.	Sonstige Folgen	84
5.	Zwischenergebnis	85
XI.	Keine Pflicht zur Einrichtung einer umfassenden Compliance-Organisation	86
XII.	Ergebnis	87
B.	Organisationsanforderungen des § 76 AktG	88

I.	Anwendbarkeit neben § 91 Abs. 2 AktG	88
II.	Risikobewältigung	88
III.	Risikoerfassung und -kommunikation	88
C.	Nr. 4.1.4 Deutscher Corporate Governance Codex	90
I.	Anwendungsbereich	90
II.	Bedeutung des Kodex für die Ausgestaltung des Risikofrühherkennungssystems	90
1.	Keine eigene normative Wirkung des Kodex	90
2.	Bedeutung des Kodex für die Auslegung des § 91 Abs. 2 AktG	91
3.	Ergebnis	92
D.	Die Bedeutung staatlichen Aufsichtsrechts	93
I.	Überblick über die gesetzlichen Regelungen	93
1.	Banken, Finanzdienstleistung, Anlage und Verwaltung von Vermögen	93
2.	Versicherungen	94
3.	Zusammenfassung	95
II.	Vergleich mit dem Gesellschaftsrecht	95
1.	Anwendungsbereich	95
2.	Umfang der Vorgaben	95
3.	Frühwarnsystem	96
III.	Verhältnis staatliches Aufsichts- Gesellschaftsrecht	96
IV.	Funktionswandel des Risikomanagements in staatlich beaufsichtigten Branchen?	98
E.	Zusammenfassung	99
I.	Merkmale des Risikofrühherkennungssystems nach § 91 Abs. 2 AktG	99
1.	Herausgehobene Bedeutung	99
2.	Informationsfunktion	99
3.	Präventive Wirkung	100
4.	Kontinuität	100
5.	Prozess	100
6.	Komplexität	100
7.	Spielraum des Vorstands	101
8.	Berücksichtigung von Überwachungsinteressen	101
II.	Auswirkungen des Risikofrühherkennungssystems auf die Unternehmensorganisation	102
2. Kapitel: Risikofrühherkennung als Informationsgrundlage des Vorstands	102	
A.	Verbot bestandsgefährdender Geschäfte	102
B.	Bedeutung des Risikofrühherkennungssystems für unternehmerische Entscheidungen des Vorstands	104
I.	Funktionaler und rechtlicher Zusammenhang	104
II.	Das Risikofrühherkennungssystem als Mindeststandard „angemessener Information“	106

1. Kenntnisnahmepflicht des Vorstands	106
2. Angemessene Information ohne Risikofrüherkennungssystem nach § 91 Abs. 2 AktG?	107
3. Pflicht zur Einholung weiterer Information im Einzelfall	108
III. Folgen für die Vorstandshaftung	109
C. Bedeutung des Risikofrüherkennungssystems für die vertikale Überwachung	111
D. Bedeutung des Risikofrüherkennungssystems für die Insolvenzantragspflicht des Vorstands	112
E. Zusammenfassung	114
<b>3. Kapitel: Das Risikofrüherkennungssystem als Mittel der Vorstandsssteuerung</b>	<b>115</b>
A. Gestaltung des Risikomanagements	115
I. Keine Anweisungen des Aufsichtsrats an Mitarbeiter	115
II. Satzung und Geschäftsordnung	116
III. Zustimmungsvorbehalt	116
1. Zulässigkeit eines Zustimmungsvorbehalts	117
2. Pflicht zur Einrichtung eines Zustimmungsvorbehalts	118
B. Risikobezogene Einschränkungen des Vorstandsermessens	120
I. Beschränkungen in der Satzung	120
1. Anknüpfungspunkt Unternehmensgegenstand	120
2. Art des Geschäfts	120
3. Orientierung am Risiko	122
II. Beschränkungen in der Geschäftsordnung	122
III. Einflussnahme auf die Risikosteuerung im Einzelfall	123
1. Keine Einflussnahme der Hauptversammlung	123
2. Zustimmungsvorbehalt des Aufsichtsrats	124
a) Formelle Verknüpfung	124
b) Vom Vorstand ausgehender Zustimmungsvorbehalt	125
C. Zusammenfassung	126
<b>4. Kapitel: Zwischenergebnis</b>	<b>127</b>
<b>3. Teil: Interne Überwachung</b>	<b>128</b>
<b>1. Kapitel: Aufsichtsratsüberwachung des Risikofrüherkennungssystems</b>	<b>128</b>
A. Die Überwachung des Risikofrüherkennungssystems als Aufgabe des Aufsichtsrats	128
I. Die Überwachungsaufgabe des Aufsichtsrats	128
II. Risikomanagement als Überwachungsgegenstand	129

III.	Bedeutung der Überwachung des Risikofrühherkennungssystems für die Corporate Governance der Aktiengesellschaft	131
1.	Bedeutung der Überwachung im Allgemeinen	131
2.	Das Risikofrühherkennungssystem der AG im Besonderen	133
a)	Bestandssicherung	134
b)	Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen	135
c)	Indizwirkung für die Beurteilung anderer Vorstandentscheidungen	135
d)	Indizwirkung für die allgemeine Risikobereitschaft des Vorstands	136
e)	Indizwirkung für die Risikoberichterstattung	137
IV.	Die Überwachung des Risikofrühherkennungssystems als besondere Herausforderung für den Aufsichtsrat	137
1.	Vorteile der Überwachung von Organisationsvorgaben	137
2.	Erschwerisse bei der Überwachung von Organisationsvorgaben	138
3.	Berücksichtigung der Besonderheiten des Risikofrühherkennungssystems	140
4.	Folgerungen für die Überwachung des Risikofrühherkennungssystems	140
V.	Überwachungsmaßstab	141
1.	Überblick	141
2.	Rechtmäßigkeit als Maßstab des „Ob“	142
3.	Rechtmäßigkeit als Maßstab des „Wie“	143
4.	Ordnungsmäßigkeit als Maßstab des „Wie“	143
5.	Wirtschaftlichkeit als Maßstab des „Wie“	144
6.	Bedeutung des Überwachungsmaßstabs	145
VI.	Überwachungsintensität	146
VII.	Zusammenfassung	148
B.	Berichtspflichten des Vorstands	149
I.	Informationsasymmetrie Vorstand-Aufsichtsrat	149
II.	Überblick über die Vorstandsbücher	150
III.	Risikofrühherkennungssystem als Berichtsgegenstand	151
1.	Risikofrühherkennungssystem als Gegenstand der Berichtspflicht nach § 90 AktG	151
2.	Keine befreiende Wirkung der Abschlussprüfung	152
3.	Jahresbericht, §§ 90 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 90 Abs. 2 Nr. 1 AktG	154
4.	Quartalsbericht, §§ 90 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, 90 Abs. 2 Nr. 3 AktG	155
5.	Sonderbericht, §§ 90 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4, 90 Abs. 2 Nr. 4 AktG	157
6.	Bücher im Zusammenhang mit Beschlüssen des Aufsichtsrats	158
IV.	Zusammenfassung	158
C.	Informationsbeschaffung auf eigene Initiative	160
I.	Formlose Nachfragen	160
II.	Anforderungsberichte, § 90 Abs. 3 AktG	160
III.	Recht auf Einsichtnahme, § 111 Abs. 2 AktG	162

1.	Überblick	162
2.	Zulässigkeit der Einsichtnahme in die Unterlagen des Risikofrühherkennungssystems	162
3.	Schwächen des Rechts auf Einsichtnahme	165
4.	Pflicht zur stichprobenartigen Überprüfung der Dokumentation des Risikofrühherkennungssystems?	166
5.	Zusammenfassung	167
IV.	Rückgriff auf Angestellte	167
1.	Überblick	167
2.	Befragung von Angestellten im Hinblick auf das Risikofrühherkennungssystem	168
3.	Zulässigkeit der Befragung von Angestellten im Hinblick auf das Risikofrühherkennungssystem	170
4.	Institutionalisierung des Kontakts	173
5.	Schwächen von Direktkontakten mit Angestellten	174
6.	Zusammenfassung	175
V.	Informationsordnung	176
VI.	Zusammenfassung	177
D.	Der Prüfungsausschuss	178
E.	Lagebericht	181
I.	Bedeutung des Lageberichts für die interne Überwachung	181
II.	Prüfung des Lageberichts durch den Aufsichtsrat	182
F.	Die Prüfung des Risikofrühherkennungssystems durch den Abschlussprüfer	182
I.	Bedeutung der Abschlussprüfung für die interne Überwachung des Risikofrühherkennungssystems	183
II.	Pflichtprüfung des Risikofrühherkennungssystems	184
1.	Umfang der Prüfung	185
2.	Anforderungen an das Frühwarnsystem nach IDW PS 340	186
3.	Gewährleistung von Sachkunde und Unabhängigkeit der Abschlussprüfung	187
4.	Vergleich mit den gesellschaftsrechtlichen Vorgaben	187
5.	Weitere Grenzen der Unterstützung des Aufsichtsrats	190
6.	Zwischenergebnis	194
III.	Redepflicht des Abschlussprüfers	195
1.	§ 171 Abs. 1 Satz 2 AktG	195
2.	§ 321 Abs. 1 Satz 3 HGB	197
3.	Bedeutung der Redepflicht für die interne Überwachung	198
G.	Zusammenfassung	198
2.	Kapitel: Aufsichtsratsüberwachung der Risikolage	201
A.	Bedeutung der Überwachung der Risikolage für den Aufsichtsrat	201
I.	Überwachungsintensität	201
II.	Wahrnehmung der Beratungsaufgabe	201

III.	Erlass von Zustimmungsvorbehalten	202
IV.	Beurteilung von Vorstandentscheidungen	202
V.	Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen	203
B.	Rückschlüsse aus der Überwachung des Risikofrüherkennungssystems	203
C.	Interne Risikoberichtspflicht des Vorstands	204
I.	Quartalsbericht	204
II.	Sonderbericht	205
III.	Wichtiger Anlass § 90 Abs. 1 Satz 3 AktG	206
1.	Keine Beschränkung auf unternehmensinterne Entwicklungen	206
2.	Risiken als wichtiger Anlass	207
3.	Pflicht zur Berichterstattung über bestandsgefährdende Risiken	208
IV.	Risikofrüherkennungssystem und Berichtspflichten	209
D.	Einbindung des Aufsichtsrats in die Erkenntnisse des Frühwarnsystems	210
E.	Prüfbericht und Redepflicht des Abschlussprüfers	212
F.	Zusammenfassung	214
3.	Kapitel: Hauptversammlungsüberwachung des Risikofrüherkennungssystems	215
A.	Bedeutung der Hauptversammlung für die Corporate Governance	215
B.	Information der Hauptversammlung zum Risikomanagement	216
I.	Erläuterungen des Vorstands	216
II.	Prüfbericht des Aufsichtsrats	217
III.	Bericht über die eigene Überwachungstätigkeit	218
IV.	Auskunftsrecht der Hauptversammlung	219
1.	Voraussetzungen eines Auskunftsrechts	219
2.	Grenzen des Auskunftsrechts	221
C.	Zusammenfassung	223
4.	Kapitel: Hauptversammlungsüberwachung der Risikolage	223
A.	Erläuterungen des Vorstands	223
B.	Prüfbericht des Aufsichtsrats	224
C.	Auskunftsrecht der Hauptversammlung	225
D.	Risikofrüherkennungssystem und Hauptversammlungsinformation	226
4.	Teil: Externe Überwachung	227
1.	Kapitel: Externe Überwachung des Risikofrüherkennungssystems	227
A.	Überblick	227
B.	Lagebericht	228
I.	Beschreibung der wesentlichen Merkmale des Risikomanagementsystems	228

1.	Risikomanagementsystem	228
2.	Rechnungslegungsprozess	228
3.	Beschreibung wesentlicher Merkmale	232
II.	Geschäftsverlauf der Gesellschaft	234
III.	Risikoberichterstattung	235
IV.	Risikomanagementmethoden in Bezug auf die Verwendung von Finanzinstrumenten	236
V.	Erklärung zur Unternehmensführung	237
VI.	Prüfung des Lageberichts durch den Abschlussprüfer	237
C.	Zwischenberichterstattung	238
D.	Ad-hoc-Publizität	241
E.	Bestätigungsvermerk des Abschlussprüfers	242
F.	Zusammenfassung	243
2. Kapitel: Externe Überwachung der Risikolage		245
A.	Jahresabschluss und Anhang	245
I.	Bedeutung des Jahresabschlusses	245
II.	Fortbestehensprognose	246
III.	Abschreibungen	246
IV.	Rückstellungen	247
V.	Eventualverbindlichkeiten	248
VI.	Außerbilanzielle Geschäfte	249
VII.	Bildung von Bewertungseinheiten	249
B.	Lagebericht	250
I.	Bedeutung der Risikoberichterstattung	250
II.	Darstellung der wesentlichen Risiken	250
III.	Prognosezeitraum	252
IV.	Darstellung kompensierter Risiken	253
V.	Preisänderungs-, Ausfall- und Liquiditätsrisiken sowie die Risiken aus Zahlungsstromschwankungen	254
C.	Risikofrüherkennungssystem und Rechnungslegung	254
I.	Zusammenhang der Normen	254
II.	Fortführungsprognose und Risikofrüherkennungssystem	257
III.	Jahresabschluss und Risikofrüherkennungssystem	257
1.	Inhaltliche Unterschiede	257
2.	Vorsichtsprinzip – Ausgestaltungsfreiheit	258
IV.	Lagebericht und Risikofrüherkennungssystem	259
V.	Rechnungslegung und Risikofrüherkennungssystem:	
	Pflichtenstandard und Haftung	260
1.	Vergleichbarkeit – Ausgestaltungsfreiheit	260
2.	Haftungsfreiraum – Volle Überprüfbarkeit	260
3.	Haftung gegenüber Dritten	261
VI.	Zusammenfassung	263

D. Bestätigungsvermerk des Abschlussprüfers	265
E. Zwischenberichterstattung	266
F. Ad-hoc-Publizität	267
G. Zusammenfassung	268
 5. Teil: Zusammenfassung	 271
 Literaturverzeichnis	 277