

# Inhalt

## Abkürzungsverzeichnis — XVII

### § 1 Einleitung — 1

- I. Aktienrecht im europäischen Kontext — 1
- II. Gegenstand der Untersuchung — 2
- III. Gang der Untersuchung — 4

## 1. Kapitel: Problemaufriss

### § 2 Entsendungsrechte in der börsennotierten Aktiengesellschaft — 9

- I. Recht der börsennotierten Aktiengesellschaft — 9
- II. Entsendungsrechte in den Aufsichtsrat — 9

### § 3 Entsendungsrechte, Übernahmerecht und Kapitalverkehrsfreiheit — 11

- I. Übernahmerecht und Durchbrechungsregel — 11
- II. Kapitalverkehrsfreiheit und Golden Shares — 12

## 2. Kapitel: Entsendungsrechte und nationales Recht

### § 4 Entsendungsrechte nach § 101 Abs. 2 AktG — 17

- I. Entsendung von Aufsichtsratsmitgliedern — 17
  - 1. Der Aufsichtsrat in der Aktiengesellschaft — 17
  - 2. Formen der Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern — 17
    - a. Wahl durch die Hauptversammlung — 17
    - b. Unternehmerische Mitbestimmung — 18
    - c. Entsendungsrechte — 19
  - 3. Praktische Konstellationen — 19
    - a. Öffentliche und gemischtwirtschaftliche Unternehmen — 19
    - b. Privatwirtschaftliche Unternehmen — 22
- II. Begründung von Entsendungsrechten — 23
  - 1. Satzungsgrundlage — 23
  - 2. Aktionärseligenschaft des Entsendungsberechtigten — 24
    - a. Aktionärgesundene Entsendungsrechte — 24

- b. Aktiengebundene Entsendungsrechte — **25**
      - 3. Höchstzahl von Entsendungsrechten — **27**
    - III. Bestandsschutz und Erlöschen — **28**
      - 1. Sonderrechtlicher Bestandsschutz — **28**
      - 2. Erlöschen durch Wegfall von Voraussetzungen — **29**
        - a. Artenspezifische Erlöschensgründe — **29**
        - b. Verkleinerung des Aufsichtsrats — **30**
        - c. Umwandlung der Aktiengesellschaft — **31**
        - d. Rechtsfolgen — **32**
    - IV. Ausübung — **32**
      - 1. Entsendungsfreiheit — **32**
      - 2. Weisungsfreiheit — **33**
      - 3. Abberufung — **34**
      - 4. Mitgliedschaftliche Treuepflicht — **35**
      - 5. Persönliche Voraussetzungen des Entsandten — **36**
      - 6. Einhaltung der Geschlechterquote — **36**
    - V. Statutarische Ausgestaltung — **37**
      - 1. Festlegung persönlicher Voraussetzungen — **37**
      - 2. Zustimmungserfordernisse — **38**
      - 3. Sonstige Ausgestaltung — **39**
    - VI. Rechtsschutz — **40**

## **§ 5 Entsendungsrechte in der österreichischen, britischen und französischen Aktiengesellschaft — 41**

- I. Entsendungsrechte in der österreichischen Aktiengesellschaft — **41**
  - 1. Der Aufsichtsrat in der österreichischen Aktiengesellschaft — **41**
  - 2. Formen der Bestellung von Mitgliedern des Aufsichtsrats — **41**
  - 3. Entsendungsrechte nach § 88 ÖAktG — **43**
- II. Board Appointment Rights in der britischen Public Limited Company — **44**
  - 1. Der Verwaltungsrat in der britischen Public Limited Company — **44**
  - 2. Formen der Bestellung von Mitgliedern des Verwaltungsrats — **45**
  - 3. Board Appointment Rights — **46**

- III. Rechtslage in der französischen Société Anonyme — 47
  - 1. Französische Société Anonyme und Société par actions simplifiée — 47
  - 2. Verwaltungs- oder Aufsichtsrat in der französischen Société Anonyme — 48
  - 3. Zwingende Bestellungskompetenz der Hauptversammlung — 49
- IV. Rechtsvergleichende Betrachtung — 49

### 3. Kapitel: Entsendungsrechte und Sekundärrecht

#### § 6 Entsendungsrechte in der Societas Europaea — 53

- I. Regelungsebenen und Verwaltungssysteme — 53
  - 1. Verordnungsrecht und nationales Recht — 53
  - 2. Aufsichts- oder Verwaltungsorgan in der Societas Europaea — 54
- II. Formen der Bestellung von Mitgliedern des Aufsichts- bzw. Verwaltungsorgans — 54
- III. Besondere Bestellungsrechte in der Societas Europaea — 55

#### § 7 Entsendungsrechte und europäische Durchbrechungsregel — 57

- I. Anwendungsbereich der Übernahmerichtlinie — 57
- II. Entsendungsrechte in der Übernahmerichtlinie — 57
- III. Europäische Durchbrechungsregel für Entsendungsrechte — 58
  - 1. Inhalt — 58
  - 2. Regelungstechnik — 59
    - a. Optionsmodell — 59
    - b. Gegenseitigkeitsvorbehalt — 60
    - c. Bereichsausnahme für Golden Shares — 60
- IV. Umsetzungen im nationalen Recht — 60
  - 1. Deutsche Umsetzung in § 33b Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 WpÜG — 60
  - 2. Österreichische Umsetzung in § 27a Abs. 5 ÜbG — 61
  - 3. Britische Umsetzung in s 966 (3) (b) CA 2006 — 62
  - 4. Französische Rechtslage — 63
  - 5. Rechtsvergleichende Betrachtung — 63
- V. Verhältnis zur Kapitalverkehrsfreiheit — 63

## **4. Kapitel: Entsendungsrechte und Kapitalverkehrsfreiheit**

### **§ 8 Entsendungsrechte als Golden Shares — 67**

- I. Entsendungsrechte in der EuGH-Rechtsprechung zu Golden Shares — **67**
  1. Ernennungsrechte im italienischen Privatisierungsgesetz 474/1994 — **67**
  2. Ernennungsrechte in der französischen Elf-Aquitaine-Verordnung — **68**
  3. Entsendungsrechte in den belgischen SNTC- und Distrigaz-Verordnungen — **68**
  4. Entsendungsrechte im deutschen VW-Gesetz — **69**
    - a. Beschränkung — **69**
    - b. Rechtfertigung — **71**
    - c. Zweites EuGH-Urteil — **72**
  5. Bestellungsrechte nach dem italienischen Codice Civile — **72**
    - a. Beschränkung — **73**
    - b. Rechtfertigung — **76**
  6. Ernennungsrechte im italienischen Privatisierungsgesetz 474/1994 — **76**
  7. Zustimmungserfordernisse in der portugiesischen PT-Verordnung — **77**
    - a. Beschränkung — **78**
    - b. Rechtfertigung — **80**
    - c. Niederlassungsfreiheit — **80**
  8. Ersetzungsrecht in der portugiesischen EDP-Verordnung — **81**
    - a. Beschränkung — **81**
    - b. Rechtfertigung — **82**
    - c. Niederlassungsfreiheit — **82**
  9. Veto- bzw. Bestätigungsrecht in den portugiesischen GALP-Verordnungen — **82**
    - a. Beschränkung — **83**
    - b. Rechtfertigung — **85**
  10. Zusammenfassung — **85**
- II. Übertragbarkeit der Rechtsprechung auf privatautonome Entsendungsrechte — **86**

## **§ 9 Privatautonome Satzungsgestaltung und Drittwirkung der Kapitalverkehrsfreiheit — 88**

- I. EuGH-Rechtsprechung zur Drittwirkung von Grundfreiheiten — **88**
  1. Staatliche Maßnahmen im weitesten Sinne — **88**
  2. Horizontale Direktwirkung der Personenverkehrsfreiheiten bei kollektiven Regelungen — **88**
  3. Horizontale Direktwirkung der Arbeitnehmerfreizügigkeit bei Diskriminierungen — **90**
  4. Mitgliedstaatliche Handlungspflichten bei der Warenverkehrsfreiheit — **91**
  5. Stellungnahme — **93**
- II. Deutsche Rechtsprechung zur Drittwirkung der Kapitalverkehrsfreiheit bei privatautonomer Satzungsgestaltung — **93**
  1. LG Essen: Satzungsgestaltung kein staatlicher oder diskriminierender Eingriff — **94**
  2. OLG Hamm: Satzungsgestaltung durch Private und zugunsten Privater — **95**
  3. BGH: Satzungsgestaltung kein Sonderrecht zugunsten öffentlicher Körperschaften — **96**
  4. BVerfG: Keine Verfassungsbeschwerde — **97**
  5. Stellungnahme — **97**
- III. Literaturauffassungen zur Drittwirkung der Kapitalverkehrsfreiheit bei privatautonomer Satzungsgestaltung — **98**
  1. Satzungsgestaltung als staatliche Maßnahme im weitesten Sinne — **99**
  2. Satzungsgestaltung als kollektive Regelung — **100**
  3. Satzungsgestaltung und diskriminierende Regelungen — **102**
  4. Satzungsgestaltung und mitgliedstaatliche Handlungspflichten — **103**
  5. Satzungsgestaltung im Lichte weiterer Ansätze — **104**
    - a. Satzungsgestaltung zwischen Präferenzausdruck und Beeinflussung Dritter — **104**
    - b. Satzungsgestaltung und Intensität der Beschränkungswirkung — **106**
    - c. Satzungsgestaltung und Differenzierung nach Grundfreiheiten — **106**
  6. Stellungnahme — **107**
    - a. Vermischung zweier Aspekte — **107**
    - b. Satzungsgestaltung als kollektive Regelung — **108**

- c. Mitgliedstaatliche Handlungs- und Schutzpflichten als Ansatz — **108**

**§ 10 Privatautonome Entsendungsrechte und Maßstäbe des Beschränkungsverbots der Kapitalverkehrsfreiheit — 110**

- I. Literaturauffassungen zum Beschränkungsverbot der Kapitalverkehrsfreiheit bei Entsendungsrechten — **110**
  - 1. Entsendungsrechte als Marktzugangshindernisse — **110**
    - a. Anwendung allgemeinen Gesellschaftsrechts — **111**
    - b. Allgemeines Gesellschaftsrecht als Rahmenmodalität i.S.d. Keck-Rechtsprechung — **111**
    - c. Disproportionalität, Mediatisierungseffekt und unternehmerische Mitbestimmung — **112**
    - d. Mitgliedstaatlicher Beurteilungsspielraum — **114**
  - 2. Rechtfertigung von marktzugangsbehindernden Entsendungsrechten — **115**
    - a. Strenge Erforderlichkeitsprüfung — **115**
    - b. Praktische Konkordanz — **116**
    - c. Privatautonomie als inhärente Grenze — **117**
  - 3. Stellungnahme — **117**
- II. Literaturauffassungen zur Grundstruktur des Beschränkungsverbots der Kapitalverkehrsfreiheit — **118**
  - 1. Benachteiligungsverbot als Grundstruktur — **118**
  - 2. Behinderungsverbot als Grundstruktur — **119**
    - a. Einschränkung durch Spürbarkeitserfordernis — **120**
    - b. Einschränkung durch Ausnahmen für Rahmenmodalitäten — **121**
    - c. Einschränkung durch Marktzugangskriterium — **122**
- III. Stellungnahme — **125**
  - 1. Behinderungsverbot und Konvergenz-Bias — **125**
  - 2. Rechtsproduktbezogenheit der Kapitalverkehrsfreiheit — **126**
  - 3. Spezielles Benachteiligungsverbot als Maßstab — **128**

**5. Kapitel: Zusammenfassung und Schlussfolgerungen**

**§ 11 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse — 133**

**§ 12 Schlussfolgerungen für das Verhältnis von Aktienrecht und Kapitalverkehrsfreiheit — 135**

- I. Bedeutung für die Corporate Governance der Aktiengesellschaft — **135**
- II. Bedeutung für den horizontalen Regulierungswettbewerb im Aktienrecht — **137**
- III. Bedeutung für das unionsverfassungsrechtliche Gefüge — **137**

**Literaturverzeichnis — 139**

**Sachregister — 148**