

Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis	17
Einleitung	19
1. Kapitel: Unternehmertum und Geschäftsorganisation im Aktiengesetz	23
A. Die unternehmerische Freiheit des Vorstands in der Aktiengesellschaft	24
B. Geschäftsorganisationspflichten im Aktiengesetz	37
C. Zwischenfazit	43
2. Kapitel: Einführung in das Kreditwesengesetz	45
A. Die Entwicklung des Kreditwesengesetzes	45
B. Regelungshintergrund des Bankaufsichtsrechts	64
C. Durchsetzung des Kreditwesengesetzes – Die Bundesanstalt	84
D. Zwischenfazit	89
3. Kapitel: Bankgeschäftsleiter und die ordnungsgemäße Geschäftsorganisation	91
A. Die ordnungsgemäße Geschäftsorganisation	92
B. Zwischenfazit	186
4. Kapitel: Die Auswirkungen der ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	189
A. Die Rolle der BaFin	189
B. Die Freiräume der Geschäftsleiter	206
C. Zwischenfazit	248

Inhaltsübersicht

5. Kapitel: Bewertung der Vorgaben zur ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	251
A. Die BaFin als Ersatzgesetzgeber	252
B. Das Schicksal des qualitativ prinzipien-orientierten Aufsichtskonzepts	259
C. Bewertung der Ermessens- und Gestaltungsfreiheitsbeschränkungen	274
D. Fazit	294
Zusammenfassung der Ergebnisse	297
Literaturverzeichnis	305
Anhang	319

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	17
Einleitung	19
1. Kapitel: Unternehmertum und Geschäftsorganisation im Aktiengesetz	23
A. Die unternehmerische Freiheit des Vorstands in der Aktiengesellschaft	24
I. Die Stellung des Vorstands nach § 76 Abs. 1 AktG	25
II. Die Business Judgement Rule	28
1. Voraussetzungen	29
a) Unternehmerische Entscheidung	29
b) Angemessene Informationsgrundlage	31
c) Wohl der Gesellschaft	32
2. Rechtsfolge	35
3. Zwischenergebnis	36
III. Zwischenergebnis	36
B. Geschäftsorganisationspflichten im Aktiengesetz	37
C. Zwischenfazit	43
2. Kapitel: Einführung in das Kreditwesengesetz	45
A. Die Entwicklung des Kreditwesengesetzes	45
I. Das Bankaufsichtsrecht bis zum Kreditwesengesetz von 1961	46
II. Das Kreditwesengesetz von 1961	48
III. Die Entwicklung des Kreditwesengesetzes, insbesondere europarechtliche Einflüsse	50
IV. Konsequenzen aus der Finanzmarktkrise, insbesondere das CRD IV-Umsetzungsgesetz	55
1. Nähere Betrachtung des CRD IV-Umsetzungsgesetzes	59
2. Zwischenergebnis	62
V. Zwischenergebnis	63

Inhaltsverzeichnis

B. Regelungshintergrund des Bankaufsichtsrechts	64
I. Kern und Ziel des Kreditwesengesetzes	64
1. Kern des Kreditwesengesetzes	64
2. Ziel von Bankaufsichtsrecht und Kreditwesengesetzes	69
3. Zwischenergebnis	72
II. Neuausrichtung von Aufsichtszielen und Regelungskern	73
1. Neuausrichtung der Aufsichtsziele	73
2. Neuausrichtung der Regelungskerne	73
3. Zwischenergebnis	77
III. Konzeption des Kreditwesengesetzes	78
C. Durchsetzung des Kreditwesengesetzes – Die Bundesanstalt	84
D. Zwischenfazit	89
 3. Kapitel: Bankgeschäftsleiter und die ordnungsgemäße Geschäftsorganisation	91
A. Die ordnungsgemäße Geschäftsorganisation	92
I. Genese der ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	94
1. Die Entwicklung erster Ansätze ordnungsgemäßer Geschäftsorganisation aus Vorgaben zum Risikomanagement	94
2. Die Mindestanforderungen an das Betreiben von Handelsgeschäften	101
3. Die Einführung von § 25a KWG durch die Sechste KWG-Novelle 1997	105
4. Entwicklung von § 25a KWG	108
a) Das Finanzkonglomeraterichtlinie- Umsetzungsgesetz 2004	110
b) Das CRD-Umsetzungsgesetz von 2006	112
c) Das Finanzmarktrichtlinie-Umsetzungsgesetz von 2007	113
d) Wesentliche Änderungen nach der Finanzmarktkrise seit 2008	115
(i) Das Gesetz zur Stärkung der Finanzmarkt- und der Versicherungsaufsicht von 2009	115

(ii) Das Gesetz über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an die Vergütungssysteme von Instituten und Versicherungsunternehmen von 2010	116
(iii) Das CRD IV-Umsetzungsgesetz von 2013	117
5. Zwischenergebnis	120
II. Ziele der ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	122
1. Die Einhaltung gesetzlicher Bestimmungen und betriebswirtschaftlicher Notwendigkeiten als Sonderziel	123
2. Der Wandel im Aufsichtskonzept als Sonderziel	124
3. Die Stärkung der Corporate Governance als Sonderziel	126
4. Die Minderung operationeller Risiken als Sonderziel	127
5. Zwischenergebnis	130
III. Inhalt der ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	130
1. Verantwortlichkeit der Geschäftsleitung	130
a) Delegation von Leitungsaufgaben	131
b) Gesamtverantwortung der Geschäftsleiter	133
2. Gesetzliche Bestimmungen und betriebswirtschaftliche Notwendigkeiten	136
3. Die beiden Säulen der ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	144
a) Die Vorgaben zum Risikomanagement	145
(i) Risikostrategie	146
(ii) Risikotragfähigkeit	148
(iii) Interne Kontrollverfahren	149
(iv) Ausstattung und Notfallkonzept	151
(v) Vergütung	151
(vi) Zeitliche Beschäftigung mit Risikostrategien und „know your structure“	152
(vii) Zwischenergebnis	155
b) Die eigenständigen Corporate Compliance-Vorgaben	156
(i) Die Risikocontrolling-Funktion	157
(ii) Die Compliance-Funktion	159
(iii) Die Vergütungsanforderungen	167
(iv) Die Hinweisgeber-Regelung	175
(v) Grundsätze einer ordnungsgemäßen Geschäftsführung	177

Inhaltsverzeichnis

(vi) Die Unternehmensstrategie- und -strukturvorgaben	180
(vii) Zwischenergebnis	185
4. Zwischenergebnis	185
B. Zwischenfazit	186
4. Kapitel: Die Auswirkungen der ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	189
A. Die Rolle der BaFin	189
I. Der erweiterte Handlungs- und Rechtsrahmen der BaFin	189
1. Geschäftsmodellanalyse	191
2. Überprüfung der Regelungen zur Sicherstellung einer ordnungsgemäßen Geschäftsführung	195
3. Zwischenergebnis	197
II. Einfluss der BaFin auf das Handeln der Geschäftsleiter	197
1. Die Rechtsfigur der „moral persuasion“	197
2. Der Einfluss im Rahmen der ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	198
III. Zwischenergebnis	201
IV. Bewertung	202
B. Die Freiräume der Geschäftsleiter	206
I. Beschränkungen durch die Vorgaben der ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	207
1. Strukturmöglichkeiten	208
2. Organisations- beziehungsweise Verhaltenspflichten	209
3. Einordnung der Vorgaben zur ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	211
a) § 25a Abs. 1 KWG und die Konkretisierung durch § 25c Abs. 4a KWG	211
b) § 25c Abs. 3 KWG	214
c) Zwischenergebnis	216
4. Folge der Strukturmöglichkeiten und Verhaltenspflichten	217
a) Beschränkung der gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsfreiheit	217
b) Beschränkung des Ermessensspielraums der Geschäftsleiter	220
5. Zwischenergebnis	224

II. Ermessen und die Business Judgement Rule im Bereich der Legalitätspflicht	224
1. Ermessen und Legalitätspflicht im Allgemeinen	226
2. Ermessen und Legalitätspflicht im Bankaufsichtsrecht	228
3. Zwischenergebnis	239
4. Ermessensbeschränkungen im Lichte des § 54a KWG	243
C. Zwischenfazit	248
5. Kapitel: Bewertung der Vorgaben zur ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	251
A. Die BaFin als Ersatzgesetzgeber	252
I. Verfassungsmäßigkeit des Handelns der BaFin	255
II. Folgen der Verfassungswidrigkeit des Handelns der BaFin	258
B. Das Schicksal des qualitativ prinzipien-orientierten Aufsichtskonzepts	259
I. Abkehr vom qualitativ prinzipien-orientierten Aufsichtskonzept	260
1. Die Verantwortlichkeitsdelegation	262
2. Die gemeinsame Erarbeitung des Normbefehls	265
3. Das Proportionalitätsprinzip	265
4. Das liberale Elemente des qualitativ prinzipien-orientierten Aufsichtskonzepts	268
II. Gründe für eine Abkehr von der qualitativ prinzipien-orientierten Aufsicht	269
III. Zwischenergebnis	274
C. Bewertung der Ermessens- und Gestaltungsfreiheitsbeschränkungen	274
I. Verfassungsmäßigkeit der Vorgaben zur ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation	275
1. Bestimmtheit	275
2. Verfassungsmäßigkeit im Übrigen	277
II. Auswirkungen der Vorgaben zur ordnungsgemäßen Geschäftsorganisation auf das Gesellschaftsrecht	279
1. Auswirkungen auf die Prinzipien der Business Judgement Rule	280

Inhaltsverzeichnis

2. Abschied vom aktienrechtlichen Leitbild der Unternehmerfunktion	281
a) Überformung der Organpflichten	283
b) Erwartungen an die Geschäftsleiter angesichts der Überformung	284
3. Auswirkungen auf die aktienrechtliche Haftung der Geschäftsleiter	288
III. Zwischenergebnis	293
D. Fazit	294
Zusammenfassung der Ergebnisse	297
Literaturverzeichnis	305
Anhang	319