

**Abhandlungen zum Deutschen und Europäischen
Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht**

Band 151

Die Delegation durch den Vorstand einer Aktiengesellschaft

Von

Anja Linnertz



Duncker & Humblot · Berlin

ANJA LINNERTZ

Die Delegation durch den Vorstand einer Aktiengesellschaft

Abhandlungen zum Deutschen und Europäischen
Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht

Herausgegeben von

Professor Dr. Holger Fleischer, LL.M., Hamburg

Professor Dr. Hanno Merkt, LL.M., Freiburg

Professor Dr. Gerald Spindler, Göttingen

Band 151

Die Delegation durch den Vorstand einer Aktiengesellschaft

Von

Anja Linnertz



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät
der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn hat diese Arbeit
im Jahre 2019 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2020 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: L101 Mediengestaltung, Fürstenwalde
Druck: CPI buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 1614-7626
ISBN 978-3-428-15855-3 (Print)
ISBN 978-3-428-55855-1 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn im Sommersemester 2019 als Dissertation angenommen. Die Disputation fand am 18. Juni 2019 statt. Rechtsprechung und Literatur sind soweit möglich bis Juli 2019 berücksichtigt worden.

Für die umfassende Betreuung meiner Arbeit und für die lehrreiche und angenehme Zusammenarbeit am Lehrstuhl danke ich meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Jens Koch. Die stetige Ermutigung zur Diskussion hat sowohl meine Arbeit als auch meine persönliche Entwicklung maßgeblich gefördert.

Herrn Prof. Dr. Daniel Zimmer möchte ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens danken.

Herrn Dr. Philipp Maximilian Holle und Herrn Julian Jordan danke ich für die kritische Durchsicht meines Manuskripts und meinem Bürokollegen Herrn Dr. Rafael Harnos für die vielen konstruktiven Diskussionen.

Abschließend möchte ich meinem Bruder und ganz besonders meinen Eltern danken, die mich bei jeder meiner Entscheidungen ganz selbstverständlich begleiten und unterstützen. Ihnen widme ich diese Arbeit.

Düsseldorf, im Juli 2019

Anja Linnertz

Inhaltsverzeichnis

	<i>1. Teil</i>	
	Problemaufriss	19
§ 1 Vorstand im Spannungsfeld zwischen Aufgabenwahrnehmung und Aufgabenübertragung		19
§ 2 Gang der Untersuchung		24
	<i>2. Teil</i>	
	Grundzüge der Delegationsproblematik	27
§ 3 Aktienrechtliche Leitplanken		27
I. Spielarten der Aufgabenübertragung		27
II. Delegation im Spiegel der aktienrechtlichen Grundkonzeption		31
1. Friktionen im Kompetenzgefüge		31
2. Verantwortlichkeitsverschiebung		34
III. Fazit		37
§ 4 Meinungsstand		37
I. Begründung des Delegationsverbots als solches („Ob“)		37
II. Inhaltliche Abgrenzung von delegierbaren und nicht delegierbaren Aufgaben („Wie“)		40
1. Leitung als herrschendes Identifikationsinstrument des Delegationsverbots		40
2. Nicht delegierbarer Kernbereich		42
3. Abgrenzungskriterien im Einzelnen		44
a) Leitungsaufgaben kraft gesetzlicher Zuordnung		44
b) Wechselspiel von § 90 Abs. 1 AktG und § 111 Abs. 4 S. 2 AktG als übertragbare Wertung des Gesetzgebers		47
c) Unternehmerische Durchdringung der Vorstandsaufgaben		48
d) Erheblichkeit der Maßnahmen		50
e) § 93 Abs. 1 AktG als Prüfmaßstab		52
aa) Auslegung der Sorgfaltsnorm mithilfe betriebswirtschaftlicher Grundsätze		52
bb) Theorie der sorgfältigen unternehmerischen Entscheidung		53
4. Punktuelle Stellungnahmen der aktienrechtlichen Rechtsprechung		55
III. Fazit		57

	<i>3. Teil</i>	
	Analyse des Delegationsverbots	59
§ 5 Verhältnis von Leitung und Geschäftsführung		59
I. Keine terminologische Abstufung		59
II. Systematische Annäherung		60
1. Begriffliche Zuordnung der §§ 76, 77, 78 AktG		60
2. Zusammenspiel der §§ 76, 77 AktG		61
a) Redaktionelle Einbettung der §§ 76 ff. AktG		61
b) § 76 AktG als Organisationsnorm		62
c) Leitungspflicht vs. Geschäftsführungsbefugnis?		64
d) Inhaltliche Verknüpfung der Normen		67
e) Einzelgeschäftsführung unter Berücksichtigung aktienrechtlicher Schutzmechanismen		68
3. Gesetzlicher Pflichtenstamm des Vorstands		70
a) „Vorstand“ kein leitungsidentifizierendes Tatbestandsmerkmal		70
b) Fehlende inhaltliche Klammerwirkung der Pflichten		74
aa) Pflichten im Spiegel ihrer Schutzzwecke		74
bb) Unbestimmbarer Differenzierungsansatz		75
4. Geschäftsführung als eigentlicher Anknüpfungspunkt des Gesetzgebers		77
a) Kein zerrissener Geschäftsführungsbum - Beispielhafte Überprüfung anhand der Überwachungspflicht des Aufsichtsrats		77
b) Übertragung der Ergebnisse zu § 111 Abs. 1 AktG auf die übrigen Geschäftsführungs vorschriften		80
5. Ungeschriebene Prinzipien als Teil der Delegationsfrage		81
6. Konzernrechtliche Wertungen		82
7. Gesellschaftsübergreifender Vergleich		83
8. Zwischenergebnis		84
III. Entwicklungslinien von Leitung und Geschäftsführung		84
1. Kompetenzordnung vor der Aktienrechtsreform von 1937		84
2. Historische Deutung des Leitungsbegriffs		86
a) Leitungsbegriff der Reform von 1937 als Zeichen der Kompetenzverschiebung		86
b) Traditionsgeliebte Übernahme des Leitungsbegriffs 1965		90
c) Wertungen der Gemeinwohkklausel		92
d) Gesellschafts- und organübergreifende Bedeutung der Leitung		94
3. Geschäftsführung als selbstverständlich vorausgesetzter Maßstab		95
4. Offene Gesetzesbegründung zu § 308 AktG 1965		97
5. Schleichender Verständniswechsel		98
6. Zwischenergebnis		100
IV. Leitung unter Zweckgesichtspunkten		100

1. Keine bloß exekutive Funktion der Geschäftsführung	100
2. Leitung als Funktionszuweisung	104
3. Zwischenergebnis	105
V. Fazit	105
§ 6 Vereinbarkeit der Delegation mit dem Aktiengesetz	106
I. Delegationsoffene Gesetzesgestaltung	106
1. Horizontale Delegation	106
a) Beschränkte Aussagekraft des § 77 AktG	106
b) Vorstand als Kollegialorgan	110
aa) Kollegialprinzip und Gleichheitsgrundsatz	110
bb) Gesamtverantwortungsprinzip	112
(1) Wurzeln der Gesamtverantwortung	112
(2) Inhaltliche Reichweite	114
c) Eigenverantwortlichkeit nach § 76 Abs. 1 AktG	119
d) Gesetzliche Vorstandspflichten als untauglicher Ansatzpunkt	120
aa) Vorstand als Differenzierungsmerkmal	120
bb) Abstrakte Betrachtung der gesetzlichen Aufgaben	122
e) § 90 AktG und § 111 Abs. 4 S. 2 AktG als bloße Kontrollnormen für den Aufsichtsrat	124
f) Delegation als Teil der Führungsaufgabe	126
g) Exkurs: Gleichlauf des Anstellungsvertrags zur Geschäftsordnung	129
h) Keine organübergreifenden Friktionen	130
i) Kein Haftungsdefizit	132
j) Delegation durch den Aufsichtsrat als Wertungshilfe	135
k) Zwischenergebnis	137
2. Vertikale Delegation	137
a) Divergente gesetzliche Regelungslage	137
b) Keine Kompetenzabschneidung innerhalb des Vorstands	139
c) Kein Verstoß gegen das aktienrechtliche Organisationsgefüge aus Sicht von Aufsichtsrat und Hauptversammlung	140
aa) Störungsfreie Überwachung durch den Aufsichtsrat	140
bb) Wahrung der Hauptversammlungskompetenzen	143
d) Vereinbarkeit mit § 93 AktG	145
e) Zwischenergebnis	146
3. Aufgabenübertragung an gesellschaftsexterne Delegationsempfänger	147
a) Wahrung der Organfunktion des Vorstands	147
aa) Rechtliche und rechtstatsächliche Anforderungen	147
bb) Weitere Formen der Kompetenzveräußerung im Werungsvergleich	150
b) Keine Beeinträchtigung von Aufsichtsrat und Hauptversammlung	153

c)	Vereinbarkeit mit dem Haftungssystem des § 93 AktG	155
d)	Zwischenergebnis.....	155
4.	Delegation an Aufsichtsrat und Hauptversammlung	156
	a) Aufsichtsrat als Delegationsadressat	156
	b) Hauptversammlung als Delegationsadressat	159
5.	Exkurs: Außeraktienrechtliche Vorschriften und Leitlinien	160
6.	Delegation durch Verantwortliche weiterer Gesellschaftstypen...	163
	a) GmbH	163
	b) Verein	166
	c) Personengesellschaften	167
7.	Zwischenergebnis	169
II.	Genese der Aufgabenübertragung anhand der wesentlichen Aktienrechtsreformen	169
	1. Delegationsverbot der Reform von 1884	169
	2. Delegation nach der Aktienrechtsreform von 1937	172
	3. Reform von 1965: Vom Alleinentscheidungsrecht zum Kollegialprinzip	173
	4. Geschäftsverteilung nach Zweckmäßigkeit	175
	5. Zwischenergebnis	176
III.	Zweckgeleitete Erwägungen zur Unveräußerlichkeit	176
	1. Keine betriebswirtschaftliche Überlagerung des Aktienrechts	176
	a) Betriebswirtschaftslehre als Basis für das Delegationsverbot ..	176
	b) Betriebswirtschaftslehre als bloße Auslegungshilfe	180
	2. Kosten-Nutzen-Analyse	182
	a) Verklärte Wirkungen der Gruppenentscheidung	182
	b) Kein Einfluss der Delegation auf gesamtgesellschaftliche Interessen	187
	c) Effizienzgewinne bei externer Delegation	187
	3. Gefahr des Rückschaufehlers	189
	4. Zwischenergebnis	190
IV.	Fazit	190
	1. Einzelfallanalyse	190
	2. Überwachungspflicht als verkapptes Delegationsverbot	191
	<i>4. Teil</i>	
	Anforderungen an die zulässige Delegation	193
§ 7	Hinreichende Rechtsgrundlage	193
I.	Satzung	193
II.	Geschäftsordnung	196
	1. Formelle Erlassvoraussetzungen	196
	2. Inhaltliche Ausgestaltung und Wirkungen	199

III.	Organisationsautonomie als Rechtsgrundlage	200
1.	Einzelbeschluss auf horizontaler Ebene	200
2.	Organisationsautonomie als notwendige Rechtsgrundlage für vertikale und externe Delegation	201
IV.	Fazit	203
§ 8	Prüfung der Delegationsfähigkeit der Maßnahme anhand des Einzelfalls – Befugnisüberschreitung als Grenze der Delegation	204
I.	Gesetzliche Anknüpfungspunkte für eine Einzelfallbetrachtung	204
II.	Beleuchtung der bislang entwickelten Differenzierungskriterien	206
1.	Art und Größe des Unternehmens	206
a)	Art des Unternehmens	206
aa)	Mangelnde Bestimmtheit des Gesellschaftszwecks	206
bb)	Fehlende Präzisionskraft des Unternehmensgegenstands	207
b)	Größe des Unternehmens als Indiz für die Organisationsstruktur	209
2.	Substanzielle Maßnahmen	210
3.	Schadenspotential	212
4.	Gläubiger-, Aktionärs- und öffentliche Interessen	213
5.	Eilbedürftigkeit der Entscheidung	214
6.	Zwischenergebnis	216
III.	Bewertungsmaßstab: Befugnisüberschreitende Auswirkungen	216
1.	Dogmatische Legitimation	216
2.	Inhaltliche Ausformung	219
a)	Spezifische Betroffenheit in der Befugnis	219
b)	Pflicht zur Rückdelegation	221
3.	Tauglichkeitsprüfung	222
a)	Gesetzliche Vorstandspflichten	222
aa)	§ 83 AktG	222
bb)	§ 90 AktG	223
cc)	§§ 91, 92 AktG	225
dd)	Weitere Vorschriften	226
b)	Ungeschriebene Pflichten	227
aa)	Compliance	227
bb)	EDV und IT	229
cc)	Corporate Social Responsibility und Corporate Reputation Management	230
c)	Auflösung des unternehmerischen Ansatzes	230
4.	Zwischenergebnis	232
IV.	Einzelfallanalyse und Business Judgment Rule	232
1.	Trennung von Delegationsfähigkeit und Aufgabenerfüllung	232
2.	Einzelfragen	235
V.	Fazit	237

§ 9 Kontrollelemente vor der Delegation	238
I. Zweistufige Ausprägung der Kontrolle	238
II. Auswahl des Delegationsempfängers	239
1. Auswahlentscheidung als Schlüsselfunktion	239
2. Qualifikation	240
3. Organisationsstruktur des Delegationsempfängers	242
4. Einräumung hinreichender Einflussrechte auf den Delegationsempfänger	243
a) Einflussmöglichkeiten gegenüber Vorstandsmitgliedern	243
b) Steuerungsrechte gegenüber Mitarbeitern	245
c) Gestaltung der Rechtsposition gegenüber Dritten	246
aa) Bestimmung des Rechtsverhältnisses	246
bb) Wesentliche Regelungspunkte im Vertragsverhältnis	248
(1) Informations- und Weisungsrechte	248
(2) Vertragsbeendigung	250
cc) Tatsächliche Durchsetzbarkeit	252
5. Zwischenergebnis	254
III. Einweisung des Delegationsempfängers	254
1. Zuschnitt der Aufgabe	254
2. Befugnisausstattung	256
IV. Geeignete Kontrollstruktur in der delegierenden Gesellschaft	256
V. Prüfintensität: Einzelfallbetrachtung anhand eines grundsätzlichen Wertekanons	258
VI. Fazit	260
§ 10 Kontrollelemente während der Delegation	260
I. Kontrollgegenstand: Recht- und zweckmäßiges Verhalten	260
II. Informationsaustausch als Prämissen der Überwachung	261
III. Steuerungsinstrumente bei unzureichender Aufgabenerfüllung	265
1. Intervention als Oberbegriff	265
2. Nachforschung	266
3. Beschlussfassung des Gesamtvorstands	266
4. Widerspruch	268
a) Bedeutungsgehalt des Widerspruchsrechts	268
b) Formale und inhaltliche Anforderungen	272
5. Weisungen gegenüber Mitarbeitern und Dritten	273
6. Zustimmungsvorbehalte?	274
7. Eskalationsstufen	275
8. Zwischenergebnis	276
IV. Kontrollintensität	277
1. Vertrauensgrundsatz auf Vorstandsebene	277
a) Schicksalsgemeinschaft von Delegation und Vertrauen	277
b) Einfallstor im Rahmen der Business Judgment Rule	280

c) Inhaltliche Reichweite	282
aa) Grundsätzlicher Bewertungsmaßstab	282
bb) Intensivierung durch besondere Umstände	285
cc) Individuell divergierender Vertrauensmaßstab?	287
2. Delegationsformübergreifendes Vertrauensmodell	288
3. Zwischenergebnis	290
V. Delegation der Überwachungspflicht	290
1. Kettendelegation	290
2. Berichtsadressat	292
3. Übertragung der Überwachungsaufgabe	293
a) Bemessung nach den Anforderungen an die Delegation	293
b) Verbleibendes Interventionsrecht der nicht zuständigen Vorstandsmitglieder	295
4. Zwischenergebnis	295
VI. Konsequenzen einer sorgfaltswidrigen Überwachung	296
VII. Fazit	297
 <i>5. Teil</i>	
Delegation de lege ferenda	298
§ 11 Diskutierte Regelungsvorschläge	298
I. Katalog nicht delegierbarer Pflichten	298
II. Feingliedrigere Ausgestaltung der Geschäftsführungsregelung	299
1. Normierung des Vertrauensgrundsatzes	299
2. Normierung des Gesamtverantwortungsprinzips	301
§ 12 Eigener Reformvorschlag	302
 <i>6. Teil</i>	
Untersuchungsergebnisse	304
Literaturverzeichnis	309
Stichwortverzeichnis	328

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a.F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft/Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)/Amtsgericht
AktG	Aktiengesetz
AktienR	Aktienrecht
Allg. M.	allgemeine Meinung
AmtlBegr	Amtliche Begründung
Anm.	Anmerkung
AR	Aufsichtsrat
ArbR	Arbeitsrecht
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
Ba. Fin	Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
Bd.	Band
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BT-Drs.	Drucksache des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CB	Compliance Berater (Zeitschrift)

CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift
CEO	Chief Executive Officer
CSR	Corporate Social Responsibility
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DCGK	Deutscher Corporate Governance Kodex
DJT	Deutscher Juristentag
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DSGVO	Datenschutz-Grundverordnung
DSRI	Deutsche Stiftung für Recht und Informatik
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
D&O	Directors & Officers (-Versicherung)
Einl.	Einleitung
etc.	et cetera (und so weiter)
f.	und folgende (Seite)
ff.	und folgende (Seiten)
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GesR	Gesellschaftsrecht
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau (Zeitschrift)
Großkomm.	Großkommentar
GS	Gedächtnisschrift/Liber Amicorum
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
Hdb.	Handbuch
HGB	Handelsgesetzbuch
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
HV	Hauptversammlung
i. H. v.	in Höhe von
insb.	insbesondere
i. S. d.	im Sinne des/der
i. V. m.	in Verbindung mit
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JW	Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)

Kap.	Kapitel
Komm.	Kommentar
KonTraG	Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich
KWG	Kreditwesengesetz
LG	Landgericht
LMRR	Lebensmittelrecht Rechtsprechung (Zeitschrift)
MaComp	Mindestanforderungen an die Compliance-Funktion und weitere Verhaltens-, Organisations- und Transparenzpflichten
MaGo	Mindestanforderungen an die Geschäftsorganisation von Versicherungsunternehmen
MaRisk	Mindestanforderungen an das Risikomanagement
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Zeitschrift)
Mio.	Million(en)
MitbestG	Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer
Münch.	Münchener
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report Zivilrecht (Zeitschrift)
NK	Nomos Kommentar
Nr.	Nummer
NStZ-RR	Neue Zeitschrift für Strafrecht Rechtsprechungsreport
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
OR	Das schweizerische Obligationenrecht
OWiG	Ordnungswidrigkeitengesetz
Phi	Produkthaftpflicht international, Zeitschrift für Produkt- und Umwelthaftung und deren Versicherung
RegBegr	Regierungsbegründung
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	Randnummer
S.	Satz/Seite
s.	siehe
sog.	sogenannte/-r/-s
StPO	Strafprozessordnung
str.	streitig

u. a.	und andere/unter anderem
UMAG	Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts
Urt.	Urteil
v.	vom/von
VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz
VereinsR	Vereinsrecht
VersR	Zeitschrift für Versicherungsrecht, Haftungs- und Schadensrecht
VG	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche
Vorb.	Vorbemerkung
VorstandsR	Vorstandsrecht
vs.	versus
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WpHG	Wertpapierhandelsgesetz
z. B.	zum Beispiel
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht

I. Teil

Problemaufriss

§ 1 Vorstand im Spannungsfeld zwischen Aufgabenwahrnehmung und Aufgabenübertragung

Über Vorstände von Aktiengesellschaften und die Frage ihrer Verantwortlichkeit sollte eigentlich alles gesagt sein. Zu dieser Aussage neigt man zumindest, wenn man die Vielzahl an Stellungnahmen in Zeitschriften, Kommentaren oder Monografien als einzigen Bewertungsmaßstab zugrunde legt. Gleichwohl ringen Rechtswissenschaft und Rechtspraxis weiterhin darum, wie die verschiedenen Elemente der Vorstandsverantwortlichkeit im Einzelnen ausgestaltet werden sollen – besonders exponiert und breit diskutiert ist etwa die Thematik der Compliance¹. Daher überrascht es auch nicht, dass die Frage der Delegation von Aufgaben durch den Vorstand keineswegs abschließend geklärt ist. Überraschend ist hingegen, dass sich der juristische Diskurs diesem Thema jedenfalls in jüngster Zeit nur vereinzelt tiefgreifend gewidmet hat.²

Die nur stiefmütterliche Behandlung der Delegation steht in auffallendem Widerspruch zu ihrer Bedeutung für das praktische Vorstandsleben: Führt man sich vor Augen, welchen Umfang die aktienrechtliche Organisation einnimmt, so ist klar, dass der Vorstand faktisch unmöglich alle Aufgaben selbst erfüllen kann. Er ist also zwingend auf die Delegation als Organisationsmit-

¹ Die der Compliance gewidmete Aufmerksamkeit in Rechtsprechung, Literatur und Öffentlichkeit sucht in der Tat ihresgleichen. Das schlägt sich auch in der kaum noch überschaubaren Diskussion um ihren Pflichteninhalt nieder. Aus der Rechtsprechung hervorzuheben ist das Siemens/Neubürger-Urteil des LG München I ZIP 2014, 570. In Reaktion darauf siehe die Ausführungen von *Bachmann*, ZIP 2014, 579 ff.; *Seibt/Cziupka*, DB 2014, 1598 ff. Zur allgemeinen Kritik *Koch*, in: *Hüffer/Koch*, § 76 Rn. 11 f.: „Nie versiegender Pflichtenquell“. Anschaulich auch *Holle*, Legalitätskontrolle, S. 1 ff.; *Unmuth*, AG 2017, 249 ff., 255 ff., dessen Beitrag im Übrigen eine Übersicht zu öffentlich diskutierten Skandalfällen und den Reaktionen der Unternehmen enthält. Mit einem detaillierten geschichtlichen Überblick zur Compliance *Harbarth/Brechtl*, ZIP 2016, 241 ff. Mit einem Überblick zu den Fragen der Organhaftung im Allgemeinen auch *Bachmann*, BB 2015, 771 ff.; außerdem *Fleischer*, NJW 2009, 2337 ff.

² Vgl. etwa *Koch*, in: 50 Jahre AktG, S. 65, 100 f.; *Seibt*, FS K. Schmidt, 2009, S. 1463 ff.

tel angewiesen.³ In der Praxis wird die Delegation auch ganz selbstverständlich gelebt, indem der Vorstand Aufgaben an einzelne Vorstandsmitglieder, Mitarbeiter oder gesellschaftsexterne Delegationsadressaten (auch Delegationsempfänger oder Delegatare genannt)⁴ weiterreicht.⁵

Diese Praxis spiegelt das Aktiengesetz allerdings nicht wider: Einzig § 77 Abs. 1 S. 2 AktG deutet an, dass der Vorstand eine interne Geschäftsverteilung vornehmen darf. Zu ihren Grenzen oder den weiteren Delegationsformen schweigt das Gesetz. Es deutet bei kuriosischem Blick sogar in die entgegengesetzte Richtung: Nach dem aktienrechtlichen Organisationsgefüge liegt die Steuerung der Gesellschaft ausschließlich beim Vorstand, da ihm das Gesetz gemäß § 76 Abs. 1 AktG die eigenverantwortliche Leitung überträgt. Somit ist jedes „Rädchen“ in der Aktiengesellschaft, von der Vorstandsebene bis hin zur kleinsten Betriebseinheit, seine „Angelegenheit“ und daher „Chefsache“⁶. Diese Aufgabenbeschreibung begründet durchaus Zweifel an der Zulässigkeit der Delegation – auch wenn sie sich in Anbetracht der Aufgabenfülle zugleich als Fehlermeldung liest. Im Hinblick auf die Rechte von Aufsichtsrat und Hauptversammlung ist ebenfalls fraglich, ob die Delegation mit dem aktienrechtlichen Organisationsgefüge vereinbar ist. Immerhin verleiht das Aktiengesetz diesen Organen zumindest Einwirkungsrechte auf die Geschäftsführung. Überträgt der Vorstand Aufgaben, könnte dies daher sowohl seine Funktion als auch die Rechte von Aufsichtsrat und Hauptversammlung verletzen.

Daneben ist auch ein Verstoß gegen das Haftungssystem des § 93 AktG denkbar. Durch die Aufgabenübertragung verschiebt sich nämlich die Verantwortlichkeit des Vorstands und lässt eine Verantwortungsflucht befürchten:⁷

³ Exemplarisch Boesebeck, JW 1938, 2525, 2527; Dreher, FS Hopt, 2010, S. 517, 526; Froesch, DB 2009, 722, 723; Grigoleit/Tomasic, in: Grigoleit, § 93 Rn. 38f.; Kort, in: Großkomm. AktG, § 76 Rn. 49; Schiessl, ZGR 1992, 64, 80; Wettich, Vorstandorganisation, S. 39, 87f., 177.

⁴ Siehe zu diesen Terminen Dreher, FS Hopt, 2010, S. 517, 528 ff.: Delegationsempfänger oder auch Delegatar; Seibt, FS K. Schmidt, 2009, S. 1463, 1482: Delegationsempfänger.

⁵ Vgl. zu den Delegationsformen statt aller Seibt, FS K. Schmidt, 2009, S. 1463, 1472, der eine Typologie der Delegationsfälle vornimmt.

⁶ Vgl. zu dieser Begrifflichkeit, namentlich im Kontext der Compliance, Fleischer, NZG 2014, 321, 323; Schmidt-Housson, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 6 Rn. 15.

⁷ Rechtstatsächlich besteht ohnehin ein Unbehagen gegenüber Vorständen und ihrer Verantwortung für Fehltritte, das durch verschiedene Skandale der letzten Jahre genährt wurde, vgl. etwa mit Zeittabelle <http://www.zeit.de/wirtschaft/diesel-skandal-volkswagen-abgase>, zuletzt abgerufen am 25.07.2019; <https://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/libor-skandal-deutsche-bank-soll-milliarden-euro-zahlen-1.2429053>, zuletzt abgerufen am 25.07.2019; <http://www.manager-magazin.de/fotostrecke/siemens-daimler-ferrostaal-die-groessten-korruptions-faelle-fotostrecke-127536.html>, zuletzt abge-

So rückt an die Stelle der unmittelbaren Handlungspflicht eine Überwachungspflicht. Der Vorstand ist infolgedessen verantwortlich für eine pflichtwidrige Überwachung, nicht aber für eine pflichtwidrige Aufgabenerfüllung durch den Delegationsempfänger.⁸ Sowohl den Argumenten für als auch gegen die Delegation kann eine gewisse Überzeugungskraft nicht abgesprochen werden. Den Vorstand stellt dieser Befund vor das Dilemma, gleichermaßen zwingend Aufgaben wahrnehmen und übertragen zu müssen, um seinen Pflichten gerecht zu werden.

In der Folge herrscht Streit darüber, wie delegierbare und nicht delegierbare Aufgaben voneinander abzugrenzen sind. Ganz überwiegend wird der Leitungsbegriff des § 76 Abs. 1 AktG als ausschlaggebendes Differenzierungskriterium herangezogen: Aus dem Leitungsbegriff sollen nicht delegierbare Leitungsaufgaben ableitbar sein. Dabei ist nicht nur unausgesoren, wie diese im Einzelnen herauszufiltern sind, der Leitungsbegriff erweist sich auch als offene Flanke, um weitere Pflichten zu begründen. So erklären Vertreter des Schrifttums mit schwindelerregender Selbstverständlichkeit unterschiedlichste Bereiche zu Leitungsaufgaben:⁹ Prominentestes und pflichtenintensivstes Beispiel ist die Compliance. Die Einstufung als Leitungsaufgabe¹⁰ macht neben den Unwägbarkeiten des Pflichteninhalts auch die Aufgabenerfüllung zur Unbekannten. Nicht delegierbare Leitungsaufgaben sollen zudem die Bereiche „Elektronische Datenverarbeitung“ (EDV) sowie „Infor-

rufen am 25.07.2019; <http://www.welt.de/wirtschaft/article146382564/ThyssenKrupp-verlangt-Schadenersatz-von-Ex-Ma-nagern.html>, zuletzt abgerufen am 25.07.2019; <http://www.handelsblatt.com/unternehmen/beruf-und-buero/buero-special/compliance-die-groessten-skandale-in-deutschen-konzernen/6641352.html>, zuletzt abgerufen am 25.07.2019; <https://www.wiwo.de/finanzen/steuern-recht/ex-deutsche-boerse-chef-bafin-fordert-anklage-gegen-kengeter/20811618.html>, zuletzt abgerufen am 25.07.2019. Vgl. zum Vertrauensverlust gegenüber Vorständen etwa Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 17.11.2016, S. 26 zum Thema Korruption. Dabei ist die Überwachungspflicht durchaus haftungsträchtig: So beruht das Siemens/Neubürger-Urteil des LG München I ZIP 2014, 570, das dem Vorstandsmitglied *Heinz-Joachim Neubürger*, eine Schadensersatzpflicht i. H. v. 15 Mio. Euro auferlegte, maßgeblich auf einer Verletzung der Überwachungspflicht nach erfolgter Aufgabenübertragung. Auch der Dieselgate-Vorwurf in der Automobilbranche stützt sich unter anderem auf eine sorgfaltswidrige Überwachung.

⁸ Statt aller Koch, in: Hüffer/Koch, § 93 Rn. 46.

⁹ Hemeling, ZHR 175 (2011), 368, 387 verweist zu Recht darauf, dass es Aufgabe des Gesetzgebers sei, Pflichten des Vorstands zu statuieren.

¹⁰ Ganz h. M.; siehe etwa LG München I ZIP 2014, 570, 573; Bürgers, ZHR 179 (2015), 173, 175 ff.; Burkhardt, BB 2005, 565; Fleischer, NZG 2014, 321, 322 ff.; Fleischer, CCZ 2008, 1, 3; Goette, ZHR 175 (2011), 388, 392; Hemeling, ZHR 175 (2011), 368, 370; Koch, in: Hüffer/Koch, § 76 Rn. 11 f.; Kort, in: Großkomm. AktG, § 76 Rn. 36; Link, in: Wachter, § 76 Rn. 9; Seibt, in: K. Schmidt/Lutter, § 76 Rn. 10, 18; Seyfarth, VorstandsR, § 8 Rn. 39; Spindler, in: Münch. Komm. AktG, § 76 Rn. 17; Weber, in: Hölters, § 76 Rn. 28 ff.