

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	XI
Einführung	1
§ 1 Problemaufriss und Forschungshypothese	2
§ 2 Forschungsstand	2
§ 3 Methode und Gang der Untersuchung	8
§ 4 Untersuchungsgegenstand	10
Teil 1: Grundlagen zu Rechtsfortbildung und Gesetzgebung	13
§ 5 Rechtsfortbildung als Phänomen	13
§ 6 Arbeitsteilige Kompetenzwahrnehmung zwischen Gerichten und Gesetzgeber	32
§ 7 Perspektive der Neuen Institutionenökonomik	61
§ 8 Die Kodifikationsidee	76
§ 9 Zwischenergebnisse in Thesenform	98
Teil 2: Richterrecht und Kodifikation im <i>common law</i>	101
§ 10 Kodifikationen im <i>common law</i>	102
§ 11 Anschauungsbeispiel: UK Companies Act 2006	112
§ 12 Effiziente Rechtsetzung – Perspektive des <i>common law</i>	147
§ 13 Zwischenergebnisse in Thesenform	166
Teil 3: Rechtsfortbildung und Gesetzgebung im Gesellschaftsrecht	169
§ 14 Gesetzgebungslehre im Gesellschaftsrecht	169
§ 15 Kodifikation von Rechtsfortbildung im Gesellschaftsrecht	228
§ 16 Derogation von Rechtsfortbildung im Gesellschaftsrecht	288
§ 17 Anschauungsbeispiel: MoPeG	314
§ 18 Zwischenergebnisse in Thesenform	340

X	<i>Inhaltsübersicht</i>	
Schluss		345
Hauptthesen der Arbeit		347
Literaturverzeichnis		351
Sachverzeichnis		379

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Einführung	1
<i>§ 1 Problemaufriss und Forschungshypothese</i>	2
<i>§ 2 Forschungsstand</i>	2
A. Rechtsfortbildung	3
B. Gesetzgebung und Gesetzgebungslehre	4
C. Methodendiskussion im Gesellschaftsrecht	6
D. Forschungslücke: Rechtsfortbildung als Gesetzgebungsanlass	8
<i>§ 3 Methode und Gang der Untersuchung</i>	8
<i>§ 4 Untersuchungsgegenstand</i>	10
Teil 1: Grundlagen zu Rechtsfortbildung und Gesetzgebung	13
<i>§ 5 Rechtsfortbildung als Phänomen</i>	13
A. Begriff	13
I. Objektiver Maßstab	14
II. Trennung von Definition und Zulässigkeit	14
III. Abgrenzung von Auslegung und Rechtsfortbildung	15
IV. Zwischenergebnis	15
B. Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen	15
C. Rechtsfortbildung in der Methodendiskussion	19
I. Motivbezogene Bestimmung: Recht oder Politik?	19
II. Rechtsfortbildung und Gewaltenteilung	21
III. Rechtsfortbildung als Lückenfüllung	22
D. Zugrundeliegendes Richterbild	23
I. Wandel des Richterbildes im Laufe der Zeit	24
1. Richter als „ <i>bouche de la loi</i> “	25
2. Richter als dienender Partner des Gesetzgebers	26
3. Richter als (Ersatz-)Gesetzgeber?	28

I.	Strukturmerkmale judikativer Rechtsetzung	108
II.	<i>Stare decisis</i>	110
III.	Sonderfall: Vertrauensschutz durch Rechtsprechung	111
D.	Ergebnis	112
<i>§ 11 Anschauungsbeispiel: UK Companies Act 2006</i>		112
A.	Entstehung des Companies Act 2006	113
I.	Vorarbeiten der Law Commissions	114
II.	Empirische Bestätigung	116
III.	Einbettung in die breitere Reformagenda	117
B.	<i>Directors' duties</i> nach dem Companies Act 2006	118
C.	Institutionelle Rahmenbedingungen der Reform:	
	die Law Commission	120
I.	Die Law Commission als Kodifikationstreiber	121
II.	Idee einer gesellschaftsrechtlichen Reformkommission	123
III.	Die Law Commission als Vorbild für eine Kodifikationskommission	123
D.	Der Companies Act als Gradmesser für die Kodifikationsidee	125
I.	Zugänglichkeitsfunktion (<i>accessibility</i>)	126
II.	Tatbestandsfunktion	128
III.	Modernisierungsfunktion	129
IV.	Wertsteuerungsfunktion	131
1.	Sec. 172(1) CA als kodifizierte „ <i>best practice</i> “	132
2.	Empirische Untersuchungen	134
3.	Indirekte Beeinflussung der Corporate Governance	135
4.	Fazit: Mittelbare Verhaltenssteuerung durch Rechtsprechungskodifikationen	137
5.	Sonderproblem: Rechtsdurchsetzung als Gradmesser für den Erfolg von Kodifikationen?	137
a)	Durchsetzung von Sec. 172(1) CA	137
b)	Durchsetzung als Erfolgsparameter	140
V.	Folgerungen und Fazit	140
E.	Interpretationsstandards in Rechtsprechungskodifikationen	142
I.	Übertragbarkeit auf Kodifikationen im deutschen Recht?	142
II.	Sec. 170(3) und (4) als Ausfluss der Besonderheiten des <i>common law</i>	144
F.	Bewertung und Fazit	146
<i>§ 12 Effiziente Rechtsetzung – Perspektive des common law</i>		147
A.	Ökonomische Analyse der Rechtsetzung	148
I.	Abgrenzung zur Legal Origins-Theorie	148

II.	Ökonomische Betrachtung judikativer Rechtsentwicklung	151
1.	Bottom Up-Vorgehensweise des Richterrechts	151
a)	Informationsvorteil	152
b)	Verhaltensanreize der Prozessparteien	153
2.	Einfluss von Interessengruppen	155
3.	Ausblick: Institutionelles Umfeld der Rechtsentstehung	157
B.	Effizienzorientierter Ansatz zur besseren Rechtsetzung	158
I.	Spezifität von Gesetzen	159
1.	<i>Rules und standards</i>	159
2.	Kostenbetrachtung	161
II.	Zeitpunkt der Rechtsetzung	163
III.	Kodifikation von Richterrecht	163
IV.	Ergebnis	165
	<i>§ 13 Zwischenergebnisse in Thesenform</i>	166

Teil 3: Rechtsfortbildung und Gesetzgebung

im Gesellschaftsrecht	169
---------------------------------	-----

<i>§ 14 Gesetzgebungslehre im Gesellschaftsrecht</i>	169	
A. Gelebte Methodik der Rechtsfortbildung	171	
I.	Zweiter Zivilsenat des BGH als „Motor der Weiterentwicklung“	171
1.	Binnenstruktur	172
2.	Gläubigerschutz	174
3.	Katalog der Gesellschaftsformen	179
4.	Ordnungsprinzipien	182
II.	Neuere Entwicklungen	183
1.	FRoSTA	184
2.	IKB	185
B.	Charakteristika gesellschaftsrechtlicher Rechtsfortbildung	186
C.	Spezifische Interessenlage des Gesellschaftsrechts	188
I.	Schmaler Normenbestand	189
II.	Struktur des Gesellschaftsrechts	190
1.	Infrastrukturverantwortung im Gesellschaftsrecht	193
a)	<i>Status quo</i>	194
b)	Folgerungen für den Gesetzgeber	195
2.	Gesellschaftsaußerenrecht	198
a)	Regelungsprobleme	198
b)	Folgerungen für den Gesetzgeber	200
3.	Gesellschaftsbinnenrecht	202
a)	Gläubigerschutz	203

b) Minderheitenschutz und Konfliktbewältigung	206
in der Gesellschaft	206
aa) Grundsatz: Konsensualität des Gesellschaftsbinnenrechts	207
bb) Minderheitenschutz als Regulierungsziel	208
cc) Auswirkungen auf die regulatorische Bewältigung . . .	209
dd) Sonderfall: präventive Konfliktbewältigung	211
ee) Folgerungen für den Gesetzgeber	212
c) Individualschutz	212
d) Gemeinwohlbindung und Gesellschaftspolitik	213
aa) Grundsatz	214
bb) Folgerungen für den Gesetzgeber	217
4. Folgerungen	222
III. Verhältnis von Wissenschaft und Rechtsprechung	223
IV. Verbindungen mit anderen (Teil-)Rechtsgebieten	225
D. Ergebnis	227
 <i>§ 15 Kodifikation von Rechtsfortbildung im Gesellschaftsrecht</i>	228
A. Begriff der Kodifikation	228
B. Voraussetzungen	229
I. Kodifikationseignung	230
1. Begriff	231
2. Negativabgrenzung	232
a) Keine rein dogmatischen Fragen	232
b) Keine einzelfallbezogenen Probleme	235
3. Sonstige Fälle	237
a) Kodifikationsgedanke und Infrastruktur des Gesellschaftsrechts	237
b) Funktionsunterschiede zwischen Rechtsprechung und Gesetzgebung	238
c) Kodifikationseignungskriterien	239
II. Kodifikationspflicht?	240
III. Kodifikationsreife	241
1. Grundsatz	241
2. Idealfall: gefestigte Rechtsprechung	243
a) Anforderungen an gefestigte Rechtsprechung	243
b) Konkreter Zugewinn an Rechtssicherheit	244
3. Pathologischer Fall: Rechtszersplitterung	245
IV. Signalwirkung von Kodifikationen	247
1. Grundsatz	247
2. Anwendungsfälle und Anpassung der Kodifikationskriterien .	248
3. Abgrenzung zu Regelungsaufträgen	251

V. Fazit: Rechtsicherheitszugewinn bei Berücksichtigung von Kodifikationskriterien	252
C. Praktische Beispiele	253
I. GmbH-Recht	253
1. Gescheitert: GmbH-Entwürfe von 1969 und 1973	253
2. Ein Schwächenfall? GmbH-Reform von 1980	256
3. MoMiG	258
4. Reformperspektiven im GmbH-Recht	258
5. Folgerungen und Ausblick	260
II. Aktienrecht	263
1. <i>Business judgment rule</i>	263
2. Beschlussmängelanfechtung wegen Informationspflichtverletzungen	265
3. Bezugsrechtsausschluss nach § 186 Abs. 3 S. 4 AktG	266
4. Ungeschriebene Hauptversammlungskompetenzen	267
5. Gleichbehandlungsgrundsatz gem. § 53a AktG	269
6. Reformperspektiven	270
a) Organhaftung	270
aa) Konturierung von Geschäftsleiterpflichten	271
bb) Begrenzung von Geschäftsleiterpflichten	272
cc) Unternehmenszielbestimmung und Klimabelange	274
dd) Bewertung	274
b) Aufsichtsratsrecht	276
III. Folgerungen	277
D. Umsetzung	278
I. Klare Formulierung der Reichweite	278
II. Zurückhaltung bei Streichungen	279
III. Kodifikationsdichte	280
1. Keine Rechtsprechungsbilligung durch Schweigen	280
2. Kodifikation oder Rechtsprechungsnachvollzug?	282
IV. Bedeutung von Gesetzesmaterialien	284
E. Ergebnis	288
§ 16 <i>Derogation von Rechtsfortbildung im Gesellschaftsrecht</i>	288
A. Voraussetzungen	290
I. Bisherige Forschung	290
1. Sachnähe der Akteure	290
2. Gelingen der vorangegangenen Rechtsfortbildung	292
3. Etabliertheit der vorangegangenen Rechtsprechung	293
4. Synthese	294
II. Kodifikationseignung	295

III.	Derogationsreife	295
IV.	Zwischenergebnis	296
B.	Praktische Beispiele	297
I.	GmbH-Recht	297
1.	GmbH-Novelle 1980: eigenkapitalersetzende Gesellschafterdarlehen	297
2.	MoMiG	298
a)	Eigenkapitalersetzende Gesellschafterdarlehen	299
b)	Darlehensvergabe an Gesellschafter	299
c)	Verdeckte Sacheinlage	301
d)	Sonderproblem: zeitlicher Anwendungsbereich des MoMiG	302
II.	Aktienrecht: Delisting	303
III.	Geschäftsleiterhaftung nach Insolvenzreife (SanInsFoG)	303
IV.	Personengesellschaftsrecht: § 899a BGB	306
V.	Folgerungen und Umsetzung	307
C.	Derogation und Rückwirkung	309
I.	Behandlung des Problems im Gesellschaftsrecht	309
II.	Steuerrechtliche Diskussion	312
D.	Vertrauensschutz als Rechtfertigungsanlass	313
<i>§ 17 Anschauungsbeispiel: MoPeG</i>		314
A.	Überblick über das Reformvorhaben	314
B.	MoPeG als Antwort auf höchstrichterliche Rechtsfortbildung	315
I.	Rechtsfähigkeit der Außen-GbR	316
1.	Grundsatz	316
2.	Aufgabe des Gesamthandsprinzips	316
3.	Einfallstor für eine Angleichung von juristischer Person und Personengesellschaft?	319
a)	Standpunkt des Gesetzgebers	320
b)	Strukturprinzipien von Personengesellschaften	321
aa)	Selbstorganschaft als allgemeines Rechtsprinzip – eine Aufgabe für den Gesetzgeber?	322
bb)	Exkurs: Bindungswirkung von Strukturprinzipien	324
cc)	Stellungnahme	326
dd)	Weitere Strukturprinzipien	327
c)	Fernwirkungen für das Steuerrecht?	327
4.	Folgerungen	329
II.	<i>Actio pro socio</i>	330
III.	Beschlussmängelrecht und Beschlussfassung	332
IV.	Schiedsfähigkeit	332
V.	Unterblieben: Stimmrechtsausschluss	334

<i>Inhaltsverzeichnis</i>	XIX
VI. Unterblieben: allgemeine gesellschaftsrechtliche Grundsätze	335
VII. Unterblieben: Publikumspersonengesellschaft	336
C. Bewertung	337
§ 18 Zwischenergebnisse in Thesenform	340
Schluss	345
Hauptthesen der Arbeit	347
Literaturverzeichnis	351
Sachverzeichnis	379