Berliner Juristische Universitätsschriften
Zivilrecht

Band 63

Max van Drunen

Funktionsdefizite in Regelungen zum Aufsichtsrat im deutschen und im niederländischen Recht

Arbeitnehmermitbestimmung und Mitgliedschaft ehemaliger Vorstandsmitglieder

BWV · BERLINER WISSENSCHAFTS-VERLAG

Max van Drunen

Funktionsdefizite in Regelungen zum Aufsichtsrat im deutschen und im niederländischen Recht

Berliner Juristische Universitätsschriften

Herausgegeben im Auftrag der Professoren der Juristischen Fakultät
an der Humboldt-Universität zu Berlin

von Professor Dr. Michael Kloepfer,
Professor Dr. Rainer Schröder, Professor Dr. Gerhard Werle

Zivilrecht

Band 63

ISBN 978-3-8305-2557-8

Max van Drunen

Funktionsdefizite in Regelungen zum Aufsichtsrat im deutschen und im niederländischen Recht

Arbeitnehmermitbestimmung und Mitgliedschaft ehemaliger Vorstandsmitglieder

BWV • BERLINER WISSENSCHAFTS-VERLAG

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.

ISBN 978-3-8305-2557-8

© 2010 BWV · BERLINER WISSENSCHAFTS-VERLAG GmbH,
Markgrafenstraße 12–14, 10969 Berlin
E-Mail: bwv@bwv-verlag.de, Internet: http://www.bwv-verlag.de
Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen,
der photomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2009/2010 von der Juristischen Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin als Dissertation angenommen.

Meinem sehr verehrten Doktorvater, Prof. Dr. Dr. Dr. h.c. Christian Kirchner, LL.M. (Harvard), möchte ich recht herzlich für seine hervorragende und inspirierende Betreuung danken. Die Verknüpfung der Rechtswissenschaft mit der Neuen Institutionenökonomik ist ein fruchtbares und spannendes Anliegen. Frau Prof. Dr. Christine Windbichler, LL.M. (Berkeley), danke ich für ihre wertvollen Anregungen zur Arbeitnehmermitbestimmung und Rechtsvergleichung sowie für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Prof. Dr. Rainer Schröder möchte ich für die Aufnahme der Arbeit in diese Schriftenreihe danken.

Ganz besonders möchte ich mich bei Antje Hansen bedanken. Maartje und Marieke ist diese Arbeit gewidmet.

Berlin/Amsterdam, im August 2010 Max van Drunen

Inhaltsübersicht

1 Einführung 19

2 Wettbewerb der Corporate Governance-Strukturen 25

3 Ökonomische Corporate Governance-Theorie 37

4 Normative Institutionenökonomik 53

5 Arbeitnehmermitbestimmung 63

6 Mitgliedschaft ehemaliger Vorstandsmitglieder 169

7 Schlussfolgerung 181

Literaturverzeichnis 187

Anhang – Niederländische Gesetzestexte 227

Stichwortverzeichnis 238

Inhalt

1 Einführung 19

1.1 Problemstellung 19

1.2 Abgrenzung des Analysegegenstandes 19

1.3 Zielsetzung 21

1.4 Methodischer Ansatz 21

1.5 Vorgehensweise 22

2 Wettbewerb der Corporate Governance-Strukturen 25

2.1 Einführung 25

2.2 Unternehmensgründer: Nachfrager nach Governance-Strukturen 25

2.3 Staaten: Anbieter von Governance-Strukturen 26

2.4 Arbeitnehmermitbestimmung 30

2.5 Mitgliedschaft ehemaliger Vorstandsmitglieder 33

2.6 Schlussfolgerung 35

3 Ökonomische Corporate Governance-Theorie 37

3.1 Einführung 37

3.1.1 Einleitung 37
3.1.2 Ressourcenknappheit 37
3.1.3 Methodologischer Individualismus 37
3.1.4 Verhaltensmodell des homo oeconomicus 38

3.2 Neue Institutionenökonomik 39

3.2.1 Einführung 39
3.2.2 Positive Transaktionskosten 40
3.2.3 Unvollständige Information 41
3.2.4 Beschränkte Rationalität 41
3.2.5 Rationale Vertragsunvollständigkeit 41

3.2.6 Zur Wahl des institutionenökonomischen Ansatzes . 41

3.3 Prinzipal-Agent-Theorie 42

3.3.1 Einführung 42
3.3.2 Konzeption der Unternehmung 42
3.3.3 Grundstruktur der Prinzipal-Agent-Beziehung 44
3.3.4 Die Prinzipal-Agent-Theorie im Unternehmenskontext 44
3.3.5 Informationsasymmetrie 46
3.3.6 Opportunismus 47
3.3.7 Agenturkosten 48
3.3.8 Zweistufiges Prinzipal-Agent-Modell 48
3.3.9 Schlussfolgerung 50

4 Normative Institutionenökonomik 53

4.1 Einführung 53

4.2 Konkurrierende normative Theorien 54

4.2.1 Wohlfahrtsökonomik 54
4.2.2 Demokratischer Ansatz 55

4.3 Vertragstheoretischer Ansatz 57

4.4 Verhältnis zwischen politischer Durchsetzbarkeit und Legitimität 61

4.5 Minimale Agenturkosten im Anwendungstest 62

5 Arbeitnehmermitbestimmung 63

5.1 Einführung 63

5.2 Positive Effekte der Mitbestimmung 64

5.3 Mitbestimmungsgesetz 1976 67

5.3.1 Geschichtlicher Hintergrund 67
5.3.2 Rechtliche Regelung 67
5.3.3 Funktionsweise 69
5.3.3.1 Auswirkungen auf die Prinzipal-Agent-Beziehung 69

5.3.3.2 Gewerkschaftsrepräsentanz 72
5.3.3.3 Getrennte Vorbesprechungen 74
5.3.3.4 Information und Vertraulichkeit 77
5.3.3.5 Größe des Aufsichtsrats 80
5.3.3.6 Qualifikation der Arbeitnehmervertreter . . 81
5.3.3.7 Ausländische Arbeitnehmer 83
5.3.3.8 Empirische Studien 85
5.3.3.9 Schlussfolgerung 87

5.4 Strukturregelung 1971 88

5.4.1 Geschichtlicher Hintergrund 88
5.4.2 Rechtliche Regelung 88
5.4.2.1 Bestellung und Abberufung der Aufsichtsratsmitglieder 89
5.4.2.2 Geltungsbereich 90
5.4.2.3 Freistellungen und gemildertes Regime . . . 91
5.4.3 Funktionsweise 92
5.4.3.1 Auswirkungen auf die Prinzipal-Agent-Beziehung 92
5.4.3.2 Einfluss der Hauptversammlung 95
5.4.3.3 Einfluss des Betriebsrats 96
5.4.3.4 Einfluss des Vorstands 97
5.4.3.5 Funktionieren des Aufsichtsrats 98
5.4.3.6 Mitbestimmung auf Unternehmensebene? . 98
5.4.3.7 Intensität der Arbeitnehmerbeteiligung . . . 99
5.4.3.8 Ansiedlung der Mitbestimmung 100
5.4.3.9 Verwobenheit der Mitbestimmung auf Unternehmens- und Betriebsebene 102
5.4.3.10 Information und Vertraulichkeit 105
5.4.3.11 Freistellungen und gemildertes Regime . . . 108
5.4.3.12 Empirische Studien 114
5.4.3.13 Weitere Themen 114
5.4.3.14 Schlussfolgerung 115

5.5 Strukturregelung 2004 117

5.5.1 Geschichtlicher Hintergrund 117
5.5.2 Rechtliche Regelung 119
5.5.2.1 Bestellung der Aufsichtsratsmitglieder . . . 119
5.5.2.2 Abberufung der Aufsichtsratsmitglieder . . . 121
5.5.2.3 Vereinbarungslösung 121

5.5.3 Funktionsweise 123
5.5.3.1 Auswirkungen auf die Prinzipal-Agent-Beziehung 123
5.5.3.2 Einfluss des Betriebsrats 124
5.5.3.3 Information und Vertraulichkeit 126
5.5.3.4 Funktionieren des Aufsichtsrats 126
5.5.3.5 Sicht der Praxis 127
5.5.3.6 Vereinbarungslösung 128
5.5.3.7 Schlussfolgerung 130

5.6 Unternehmensinteresse 132

5.6.1 Rechtliche Regelung 132
5.6.2 Definition 132
5.6.3 Funktionsweise 134
5.6.3.1 Auswirkungen auf die Prinzipal-Agent-Beziehung 134
5.6.3.2 Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit 135
5.6.3.3 Auswirkungen auf Stakeholder 136
5.6.3.4 Schlussfolgerung 137

5.7 Zwischenergebnis 138

5.8 Marktdisziplinierung 139

5.9 Verhaltensmaxime 141

5.9.1 Einführung 141
5.9.2 Shareholder Value 141
5.9.2.1 Rechtliche Regelung 141
5.9.2.2 Theorie der Eigentumsrechte 141
5.9.2.3 Interessenkongruenz 143
5.9.2.4 Maximierung unter Nebenbedingungen . . . 144
5.9.2.5 Konsensfähigkeit und politische Durchsetzbarkeit 145
5.9.3 Enlightened Shareholder Value 146
5.9.3.1 Abgrenzung zum Shareholder Value 146
5.9.3.2 Politische Durchsetzbarkeit 147
5.9.4 Wirkungsgrenze einer Verhaltensmaxime 148
5.9.5 Schlussfolgerung 150

5.10 Konsultationsrat 152

5.10.1 Einführung 152
5.10.2 Rechtliche Regelung 153
5.10.3 Funktionsweise 153
5.10.3.1 Auswirkungen auf die Prinzipal-Agent-Beziehung 153
5.10.3.2 Transparenz der Interessenvertretung 154
5.10.3.3 Kommunikation 154
5.10.3.4 Akzeptanzkosten 156
5.10.3.5 Information und Vertraulichkeit 157
5.10.3.6 Ausländische Arbeitnehmer 159
5.10.3.7 Organisationskosten 161
5.10.3.8 Rechtsformunabhängigkeit 162
5.10.3.9 Schlussfolgerung 163
5.10.4 Konsensfähigkeit 163
5.10.5 Politische Durchsetzbarkeit 164
5.10.5.1 Deutschland 164
5.10.5.2 Die Niederlande 166

5.11 Schlussfolgerung 167

6 Mitgliedschaft ehemaliger Vorstandsmitglieder 169

6.1 Einführung 169

6.2 Deutscher Corporate Governance Kodex 169

6.2.1 Rechtliche Regelung 169
6.2.2 Funktionsweise 170
6.2.2.1 Auswirkungen auf die Prinzipal-Agent-Beziehung 170
6.2.2.2 Verbesserte Informationsgrundlage 171
6.2.2.3 Verschleierung von Informationen 172
6.2.2.4 Einfluss auf die Geschäftsführung 173
6.2.2.5 Abstand zu ehemaligen Kollegen 175
6.2.2.6 Schlussfolgerung 175

6.3 Niederländischer Corporate Governance Code 176

6.3.1 Rechtliche Regelung 176
6.3.2 Funktionsweise 177

6.4 Gestaltungsempfehlung 177

6.4.1 Rechtliche Regelung 177
6.4.2 Funktionsweise 179
6.4.3 Konsensfähigkeit 179
6.4.4 Politische Durchsetzbarkeit 179
6.4.4.1 Deutschland 179
6.4.4.2 Die Niederlande 180

6.5 Schlussfolgerung 180

7 Schlussfolgerung 181

7.1 Einführung 181

7.2 Arbeitnehmermitbestimmung 181

7.3 Mitgliedschaft ehemaliger Vorstandsmitglieder 184

Literaturverzeichnis 187

Anhang – Niederländische Gesetzestexte 227

I Burgerlijk Wetboek 227

II Wet conflictenrecht corporaties 233

III Wet op de ondernemingsraden 234

Stichwortverzeichnis 238

Abkürzungsverzeichnis

AA	Ars Aequi (Zeitschrift)
ABl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
ABl. EU	Amtsblatt der Europäischen Union
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Zeitschrift)
AiB	Arbeitsrecht im Betrieb (Zeitschrift)
AG	Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
AktG	Aktiengesetz
Am. Econ. Rev.	American Economic Review
Anm.	Anmerkung
AR	Arbeidsrecht (Zeitschrift)
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
Bd.	Band
BDA	Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände
BDI	Bundesverband der Deutschen Industrie
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BFuP	Betriebswirtschaftliche Forschung und Praxis (Zeitschrift)
BjB	Bedrijfsjuridische Berichten (Zeitschrift)
BNCG	Berliner Netzwerk Corporate Governance
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes
BW	Burgerlijk Wetboek (niederländisches Bürgerliches Gesetzbuch)
Con. Pol. Econ.	Constitutional Political Economy (Zeitschrift)
Cornell Int'l L.J.	Cornell International Law Journal
Corp. Gov.	Corporate Governance: An International Review
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DBW	Die Betriebswirtschaft (Zeitschrift)
DCGK	Deutscher Corporate Governance Kodex
DGB	Deutscher Gewerkschaftsbund
ders., dies.	derselbe, dieselbe(n)
Diss.	Dissertation
DrittelbG	Drittelbeteiligungsgesetz vom 18. 5. 2004
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
EBOR	European Business Organisation Law Review
EBRG	Gesetz über Europäische Betriebsräte
ECFR	European Company and Financial Law Review
ECL	European Company Law (Zeitschrift)
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
ESB	Economische Statistische Berichten (Zeitschrift)
EuGH	Europäischer Gerichtshof

Eur. J. Law & Econ	European Journal of Law and Economics
f., ff.	folgende, fortfolgende
F.A.Z.	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FNV	Federatie Nederlandse Vakbeweging (Gewerkschaft)
FS	Festschrift
Geo. L.J.	The Georgetown Law Journal
GS	Gedächtnisschrift
Hrsg.	Herausgeber
J. Acc. Res.	Journal of Accounting Research
J. App. Corp. Fin.	Journal of Applied Corporate Finance
J. Corp. Law Stud.	Journal of Corporate Law Studies
J. Fin.	Journal of Finance
J. Fin. Econ.	Journal of Financial Economics
J. Interdis. Econ.	Journal of Interdisciplinary Economics
JITE	Journal of Institutional and Theoretical Economics / Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft
J. Law & Econ.	Journal of Law & Economics
J. Man. Gov.	Journal of Management and Governance
JNPÖ	Jahrbuch für Neue Politische Ökonomie
J. Pol. Econ.	Journal of Political Economy
JOR	Jurisprudentie Onderneming & Recht
JURA	Juristische Ausbildung (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
MAB	Maandblad voor accountancy en bedrijfseconomie (Zeitschrift)
MitbestG	Mitbestimmungsgesetz vom 4. 5. 1976
MontanMitbestG	Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten und Vorständen der Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie vom 21.5.1951
m. w. Nachw.	mit weiteren Nachweisen
NCGC	Niederländischer Corporate Governance Code
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
NJB	Nederlands Juristenblad (Zeitschrift)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NV	De Naamloze Vennootschap (Zeitschrift)
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RdA	Recht der Arbeit (Zeitschrift)
RM Themis	Rechtsgeleerd Magazijn Themis (Zeitschrift)
Rn.	Randnummer

S.	Seite
S&D	Socialisme & Democratie (Zeitschrift)
SE	Societas Europaea
SEBG	Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft
Sp.	Spalte
SR	Sociaal Recht (Zeitschrift)
TransPuG	Transparenz- und Publizitätsgesetz
TvO	Tijdschrift voor Ondernemingsbestuur
U. Pa. L. Rev.	University of Pennsylvania Law Review
Verf.	Verfasser
V&O	Vennootschap & Onderneming (Zeitschrift)
WEOR	Wet op de Europese Ondernemingsraden (niederländisches Gesetz über Europäische Betriebsräte)
WOR	Wet op de Ondernemingsraden (niederländisches Betriebsverfassungsgesetz)
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb (Zeitschrift)
WZB	Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung
Yale L.J.	Yale Law Journal
ZAAR	Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZfB	Zeitschrift für Betriebswirtschaft
zfbf	Schmalenbachs Zeitschrift für betriebswirtschaftliche Forschung
ZfgK	Zeitschrift für das gesamte Kreditwesen
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZIAS	Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

1 Einführung

1.1 Problemstellung

Die Nachbarländer Deutschland und die Niederlande versuchen mittels unterschiedlicher Regelungen zum Aufsichtsrat eine gute Führung und Führungskontrolle (Corporate Governance)[1] ihrer Aktiengesellschaften zu gewährleisten. Ziel beider Länder ist es, die Wettbewerbslage der Gesellschaften auf dem Kapitalmarkt zu verbessern. Um diese Zielsetzung zu verwirklichen, müssen die Regelungen tatsächlich eine Verbesserung der Führung und Führungskontrolle bewirken.

In dieser Arbeit wird analysiert, welche Anreizwirkungen von den Regelungen zum Aufsichtsrat des deutschen und des niederländischen Rechts sowie von einer alternativen rechtlichen Regelung ausgehen (positive komparative Analyse). Darauf aufbauend wird untersucht, welche Regelung vorzugswürdig ist (normative Analyse).[2]

1.2 Abgrenzung des Analysegegenstandes

Gegenstand der Analyse sind die Regelungen zum Aufsichtsrat bezüglich Arbeitnehmermitbestimmung und Mitgliedschaft ehemaliger Vorstandsmitglieder.

In Bezug auf die Regelungen zur Mitbestimmung konzentriert sich die Arbeit auf international tätige börsennotierte Aktiengesellschaften, die dem deutschen Mitbestimmungsgesetz 1976 oder der niederländischen Struktur-

1 Der Begriff „Corporate Governance“ und das ursprüngliche Konzept stammen von Williamson (1985/1990, Kap. 10, S. 265–298 – vgl. Kirchner, zfbf-Sonderheft 2002, S. 95, Fn. 1). Mit der englischen Originalfassung (Williamson 1985, Kap. 12, S. 298–325) größtenteils identisch ist der gleichnamige Aufsatz in Yale L.J. 1984, S. 1197–1230.

2 Vgl. zum Unterschied zwischen positiver und normativer Analyse Pies 1993, S. VIII-IX, 119 f.; Homann / Suchanek 2005, S. 24–26. Zur Bedeutung dieser konsequentialistischen Betrachtungsweise rechtlicher Regelungen für die Rechtswissenschaft siehe Kirchner 1997, S. 29–31; Eidenmüller 1995/2005, S. 1–3. Umfassend zur Folgenorientierung in der Rechtsanwendung ist Deckert 1995.

regelung unterliegen.[3] „Strukturregelung“ bedeutet, dass die Struktur der Gesellschaft den Arbeitnehmern ermöglicht, ihre Interessen zu wahren.[4] Die Strukturregelung wurde 1971 eingeführt und 2004 grundlegend überarbeitet. Die Änderung des Gesetzes hatte *nicht* zur Folge, dass Aktiengesellschaften das Mitbestimmungsregime zwangsläufig wechseln mussten. Ihnen und auch neu gegründeten Gesellschaften stand und steht die Möglichkeit offen, sich für das alte Regime zu entscheiden.[5] Drei Gründe sprechen dafür, beide Modelle zu analysieren. Erstens wird tatsächlich von dieser Option Gebrauch gemacht, wodurch nicht nur die Erkenntnisse zum neuen, sondern auch jene zum alten Recht praxisrelevant sind. Zweitens sind sowohl das alte als auch das neue Mitbestimmungsmodell weltweit einzigartig. Drittens können die empirischen Erkenntnisse zum alten Recht wertvolle Informationen über die Wirkungen des neuen Rechts liefern, da Letzteres Elemente seines Vorgängers enthält. Zur Unterscheidung der beiden Modelle ist im Folgenden von der „Strukturregelung 1971“ bzw. der „Strukturregelung 2004“ die Rede.[6]

In Bezug auf die Regelungen zur Mitgliedschaft ehemaliger Vorstandsmitglieder befasst sich die Arbeit mit börsennotierten Aktiengesellschaften deutschen und niederländischen Rechts, unabhängig davon, ob sie einer Mitbestimmungsregelung unterliegen.

3 Eine umfassende Untersuchung des deutschen Mitbestimmungsrechts erscheint entbehrlich, da die Literatur diesbezüglich bereits außerordentlich umfangreich ist. Die Analyse erfolgt daher in knapper Form und hat vor allem den Zweck, eine Vergleichsbasis zu schaffen. Aus dem Kontext geht hervor, welche Erkenntnisse auf die Mitbestimmungsmodelle des MontanMitbestG 1951 und des DrittelbG 2004 übertragbar sind.

4 Da die Strukturregelung kein eigenständiges Gesetz, sondern Teil des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuches ist, wird anstelle von „Strukturgesetz“ von „Strukturregelung“ gesprochen.

5 Ein wichtiger Teil der Strukturregelung 2004 ist dispositives Recht. Nahezu alle Bestimmungen der Strukturregelung 1971 zur Bestellung und Zusammensetzung des Aufsichtsrats können aufgrund einer Vereinbarung zwischen Hauptversammlung, Aufsichtsrat und Betriebsrat weiterhin angewendet werden. Näheres zur Öffnung der Gesetzesbestimmungen für Vereinbarungslösungen: Abschnitte 5.5.2.3 (Regelung) und 5.5.3.6 (Funktionsweise).

6 Die Strukturregelung 1971 war bereits Gegenstand der Dissertation „Mitbestimmung durch Kooptation“ von Geck (Frankfurt am Main, 1996). Überschneidungen werden vermieden.

1.3 Zielsetzung

Die deutschen und die niederländischen Regelungen zum Aufsichtsrat bezüglich Arbeitnehmermitbestimmung und Mitgliedschaft ehemaliger Vorstandsmitglieder unterscheiden sich in Theorie und Praxis wesentlich voneinander.[7] Die rechtlichen Rahmenbedingungen und das soziale Umfeld hingegen zeigen große Ähnlichkeit.[8] Daher bieten die Länder einander ein großes Lernpotenzial. Zielsetzung der Arbeit ist es, die legislative und judikative Rechtsfortbildung in beiden Rechtsordnungen zu unterstützen.[9] Es wird untersucht, welche rechtspolitischen Schritte geeignet sind, um Funktionsdefizite zu eliminieren. Aufgrund der weltweit ähnlichen Grundstruktur von Aktiengesellschaften[10] können die Erkenntnisse auch anderen Rechtsordnungen nützlich sein.[11]

1.4 Methodischer Ansatz

Die Regelungen zum Aufsichtsrat sind Forschungsobjekt mehrerer Disziplinen. Sie betreffen zunächst die Unternehmensorganisation und sind somit Gegenstand der Betriebswirtschaftslehre. Da sie eine Vielzahl von Aktien-

7 Außerdem finden sie jeweils viel Beachtung in der rechtspolitischen Diskussion.

8 Vgl. zur Bedeutung der rechtlichen Rahmenbedingungen und des sozialen Umfelds bei der Rechtsvergleichung Zweigert / Kötz 1996, S. 16 m. w. Nachw.

9 Eine Übersicht ausländischer Einflüsse auf das deutsche Aktienrecht als Folge der Rechtsvergleichung gibt Fleischer, NZG 2004, S. 1129 – 1137.

10 Die gemeinsame Struktur der Kapitalgesellschaften moderner arbeitsteiliger Volkswirtschaften wird dargestellt in Kraakman / Davies / Hansmann / Hertig / Hopt / Kanda / Rock, The Anatomy of Corporate Law, 2004. Ein Element dieser Struktur ist die Verwaltung im Rahmen eines Ratssystems („delegated management with a board structure“, Hansmann / Kraakman 2004a, S. 11 – 13), in der sich – auf unterschiedliche Weise – eine funktionale Trennung zwischen Führung und Führungskontrolle immer mehr durchsetzt (vgl. Hansmann / Kraakman 2004c, S. 38 – 41; siehe zu dieser Entwicklung in den USA bereits Windbichler, ZGR 1985, S. 51 – 65; Kraakman 1996, S. 129 – 136). „The Anatomy of Corporate Law“ wird besprochen von Windbichler, FS Röhricht, 2005, S. 693 – 707; Kulms, J. Corp. Law Stud. 2005, S. 515 – 522.

11 Will man die Erkenntnisse dieser Arbeit auf andere Rechtsordnungen übertragen, sind die jeweiligen rechtlichen Rahmenbedingungen sowie das soziale Umfeld zu berücksichtigen.

gesellschaften steuern, sind sie auch volkswirtschaftlich relevant. Die Rechtswissenschaft wiederum entwickelt Gestaltungen für zweckgerechte Regelungen, die die Interessenpositionen der am Unternehmen beteiligten Akteure ausgleichen sollen.[12]

Welcher Problemzugang verspricht nun eine fruchtbare Untersuchung? Bei der Entwicklung einer institutionellen Ausgestaltung (*legal structure*) des Unternehmens müssen die wirtschaftlichen Auswirkungen berücksichtigt werden.[13] Letzteres bedarf des methodischen Fundaments der Organisationsforschung. Eine ausschließlich rechtswissenschaftliche Perspektive ist daher unzureichend. Eine rein wirtschaftswissenschaftliche Betrachtung führt ebenso wenig zu zufriedenstellenden Ergebnissen, da die Organisationsstruktur (*management structure*) des Unternehmens zahlreichen rechtlichen Regelungen unterliegt. Aus den zulässigen Gestaltungsalternativen gehen unterschiedliche juristische Implikationen hervor, die sich auf die Bewertung der Alternativen auswirken.[14] Die Ökonomik muss daher den Grundlagen des Unternehmensrechts Rechnung tragen.[15] Einem rein wirtschaftswissenschaftlichen Ansatz würde zudem die Grundlage zur Rechtsfortbildung fehlen.[16]

Wie dargestellt, überschneiden sich die juristische und die ökonomische Perspektive bei der Untersuchung von Regelungen zum Aufsichtsrat auf Funktionsdefizite ebenso wie bei der Entwicklung von Lösungsansätzen. Daraus folgt, dass die Problemstellung nur interdisziplinär angegangen werden kann.[17]

1.5 Vorgehensweise

Die Arbeit ist wie folgt gegliedert:

Zu Beginn wird allgemein auf den Wettbewerb zwischen Corporate Governance-Strukturen eingegangen (Kap. 2). Es folgt der theoretische

12 Vgl. Kirchner, AG 1985, S. 89.

13 Vgl. zur Regulierung der Wirtschaft im Allgemeinen Mertens / Kirchner / Schanze 1982, S. 52.

14 So werden sich die Gründer einer Gesellschaft nicht nur für die Allokationseffizienz der Organisationsstruktur, sondern auch für die einschlägigen Haftungsnormen interessieren.

15 Vgl. v. Werder 2005a, S. 29–33.

16 Vgl. Bresser / Kirchner, AG 1977, S. 146.

17 Vgl. zu den Vorteilen eines interdisziplinären Ansatzes zwischen Rechts- und Wirtschaftswissenschaft Kirchner, JNPÖ 1988, S. 199–207. Siehe auch Hueck / Windbichler 2003, S. 21; Schwintowski, JZ 1998, S. 587 f.