

Master of Business Administration
Wirtschaftsethik und Corporate Governance
DLMGMWECG01

Hausarbeit
Aufgabenstellung 2
Corporate Governance in Deutschland

Abgabedatum
22. März 2022

Studierender
Marius Constantin Ott

Matrikelnummer
3202276

Tutor
Markus Prandini

Inhaltsverzeichnis

Abbildungsverzeichnis	II
Abkürzungsverzeichnis	III
1 Einleitung	1
2 Das dualistische CG System in Deutschland	2
2.1 Rechtliche Einordnung	2
2.2 Das dualistische System	2
2.2.1 Aufsichtsrat	2
2.2.2 Vorstand	3
2.2.3 Interessenkonflikte	4
2.2.4 Kontrollkompetenz des Aufsichtsrates	4
3 Das monoistische System	6
3.1 Organe	6
3.2 Diskussion ausgewählter Aspekte beider Systeme	6
4 Die SE in Deutschland	9
4.1 Rechtliche Einordnung	9
4.2 Die dualistische SE	10
4.3 Die monoistische SE	12
5 Fazit	15
Literatur	IV

Abbildungsverzeichnis

1	<i>Das dualistische CG-System</i>	5
2	<i>Das monoistische CG-System (Board Struktur)</i>	7
3	<i>Hirarchie des SE-Rechts</i>	9
4	<i>Vereinfachte CG Struktur der dualistischen SE</i>	11
5	<i>Vereinfachte CG Struktur der monoistischen SE</i>	13

Abkürzungsverzeichnis

AG Aktiengesellschaft

AktG Aktiengesetz

CEO Chief Executive Officer

CG Corporate Governance

DCGK Deutscher Corporate Governance Kodex

EU Europäische Union

HGB Handelsgesetzbuch

SE Societas Europaea

SEAG Gesetz zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE) (SE-Ausführungsgesetz - SEAG)

SEBG Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft (SE-Beteiligungsgesetz - SEBG)

SE-RL Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8. Oktober 2001 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer

SE-VO Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE)

1 Einleitung

Dem deutschen Corporate Governance (CG)-System, wie es in der Aktiengesellschaft (AG) zu finden ist, liegt das dualistische System zugrunde (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.49). Mit der Einführung der im Kern monoistischen Societas Europaea (SE) im Jahr 2004 durch die europäische Kommission wurde der deutsche Gesetzgeber vor eine Herausforderung gestellt (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.51). Bei der Umsetzung der Europäischen Union (EU)-Norm in nationales Recht und der Entwicklung einer deutschen Form der SE aus der durch die EU vorgegebenen Grundstruktur waren Erweiterungen und Anpassungen des deutschen CG-Systems notwendig. Trotz weitreichendem nationalem Gestaltungsspielraum verbleibt für die SE in Deutschland die Möglichkeit zur Wahl einer monoistischen CG-Struktur (vgl. Schaper, 2018, S.10; vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.51). Gegenstand dieser Hausarbeit ist die Darstellung beider konkurrierender Systeme sowie der Anpassungen und Ergänzungen des deutschen CG-Systems im Kontext der Einführung einer deutschen SE.

Die Problem- bzw. Aufgabenstellung umfasst zwei Teile. Zunächst soll im Detail das dualistische CG-System in Deutschland einschließlich der Regulierungspraxis dargestellt werden. Anschließend soll aufgezeigt werden, inwiefern die Einführung der SE zu Veränderungen im deutschen CG-System geführt hat.

Der erste Teil der Arbeit widmet sich der ersten Aufgabenstellung. Zunächst werden die einschlägigen Regularien, welche das deutsche CG-System bilden, kurz umrissen und in ihrer Bedeutung eingeordnet. Anschließend wird das dualistische CG-System aus eben jenen Regularien herausgearbeitet. Damit ergibt sich ein detailliertes Bild des dualistischen CG-Systems sowie der Regulierungspraxis in Deutschland.

Der zweite und dritte Teil der Arbeit widmen sich der zweiten Aufgabenstellung.

Da beide Formen der deutschen SE über Abwandlungen und Erweiterungen aus der auf dem monoistischen CG-System basierenden europäischen Grundform der SE hervorgehen, wird im zweiten Teil der Arbeit zunächst das monoistische CG-System dargestellt. Damit wird der notwendige Kontext für den dritten Teil der Arbeit geschaffen. Auch werden einige Aspekte des monoistischen wie des dualistischen Systems kurz diskutiert.

Im dritten Teil der Arbeit werden analog zum ersten Teil zunächst die einschlägigen Regularien, welche das CG-System der deutschen SE vorgeben, kurz umrissen und in ihrer Bedeutung eingeordnet. Anschließend werden beide Formen der deutschen SE sowie deren CG-Systeme detailliert aus diesen Regularien herausgearbeitet. Dabei werden das dualistische und das monoistische System der SE sowie der AG gegenübergestellt. Im Einklang mit der Aufgabenstellung stehen im dritten Teil der Arbeit die Ergänzungen und Abweichungen des deutschen CG-Systems entlang der zuvor dargestellten Regularien im Fokus.

Die Arbeit endet mit einem Fazit. Es wird diskutiert, inwieweit diese Hausarbeit die Problem- bzw. Aufgabenstellungen beantworten konnte. Außerdem werden weiterführende Überlegungen angestellt und Potenziale für aufbauende Problemstellungen eruiert.

2 Das dualistische CG System in Deutschland

2.1 Rechtliche Einordnung

Die Regulierungspraxis des deutschen CG-Systems wird bestimmt durch die drei einschlägigen Hauptregularien Handelsgesetzbuch (HGB), Aktiengesetz (AktG) und Deutscher Corporate Governance Kodex (DCGK) (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.31). Das HGB bildet die rechtliche Grundlage auf der das AktG aufsetzt. Dieses erweitert und spezifiziert die Vorgaben des HGB und zielt spezifisch auf Aktiengesellschaften ab. Im CG-Kontext regelt es u.a. das grundlegende Modell der Bestellung und Zusammenarbeit von Vorstand und Aufsichtsrat. Der DCGK erweitert die Vorgaben des AktG um Vorgaben, Empfehlungen und Anregungen mit teils verbindlichem, teils dispositiv zu begründendem Charakter. Unternehmen die dem AktG unterliegen müssen gemäß §161 AktG jährlich eine Entsprechungserklärung zum DCGK abgeben, in der etwaige Abweichungen enthalten sein müssen (e.g. Erklärung des Vorstands und des Aufsichtsrates der Allianz SE zu den Empfehlungen der "Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex" gemäß §161 Aktiengesetz, 2021).

In den folgenden Kapiteln und Abschnitten dieser Arbeit werden die einzelnen Vorgaben dieser drei Regularien zu einem Gesamtbild des deutschen CG-Systems zusammengetragen.

2.2 Das dualistische System

Beim dualistischen System der Corporate Governance handelt es sich um ein in Deutschland verbreitetes CG-System, auf welchem unter anderem die deutsche AG basiert (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.30). Bei diesem System werden *Leitungs- und Managementfunktionen* bzw. *Kontroll- und Treuhandfunktionen* von zwei unterschiedlichen Organen wahrgenommen, dem *Aufsichtsrat* sowie dem *Vorstand* (vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.39).

Abbildung 1 auf Seite 5 zeigt eine vereinfachte Darstellung des dualistischen CG-Systems.

2.2.1 Aufsichtsrat

Der Aufsichtsrat übernimmt im dualistischen System die Kontroll- und Treuhandfunktion. Seine zentrale Überwachungsfunktion ist in §111 AktG festgeschrieben, welcher gleichzeitig auch das *Geschäftsführungsverbot* des Aufsichtsrates enthält. Damit soll die Trennung zwischen Führungs- und Kontrollfunktion unterstrichen werden (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.35).

Der Aufsichtsrat besteht nach §95 AktG aus mindestens drei, höchstens 11 Mitgliedern. Seine Zusammensetzung hängt nach §96 AktG von den für das Unternehmen geltenden Mitbestimmungsvorschriften ab. Bei größeren Unternehmen inkludiert der Aufsichtsrat üblicherweise Vertreter mehrerer Stakeholdergruppen. Die Shareholder-Vertreter werden von der *Aktionärsversammlung* gewählt. In Abhängigkeit von der Größe des Unternehmens werden weitere Mitglieder von den Mitarbeitenden des Unternehmens gewählt. Abschließend werden auch die Interessen der Gläubiger des Unternehmens bei der Zusammensetzung des Aufsichtsrats personell berücksichtigt. (vgl. Pönisch, 2008, S.20; vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.39f. vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.33) Aufgabe des Aufsichtsrates ist somit auch die Berücksichtigung der Interessen relevanter Stakeholder (vgl. Welde &

Eulerich, 2021, S.43).

Die Mitglieder des Aufsichtsrates wählen zudem einen Vorsitzenden aus ihren Reihen. Er ist zuständig für die interne Koordination sowie die Vertretung des Aufsichtsrats nach außen. (vgl. Grundsatz 7 DCGK)

2.2.2 Vorstand

Die Aufgabe des Vorstands besteht in der Wahrnehmung der Leitungs- und Managementfunktion. Er leitet nach §76 Abs.1 AktG das Unternehmen und vertritt es nach §78 Abs 1 AktG auch nach außen hin. Der Vorstand verkörpert dabei nach § 93 Abs.1 und 2 AktG die Rolle des Geschäftsführers des Unternehmens. Darüber hinaus entwickelt er die strategische Ausrichtung des Unternehmens, welche er mit dem Aufsichtsrat abstimmt. (vgl. Grundsatz 1, 2 DCGK)

Zu seinen konkreten Aufgaben gehören damit u.a. die Einberufung von Vollversammlungen, die Vorbereitung und Ausführung von Hauptversammlungsbeschlüssen, die Einrichtung der Buchführung sowie die Berichterstattung an den Aufsichtsrat (vgl. Welde und Eulerich, 2021, S.39f.vgl. Grundsatz 15 DCGK).

Auch wenn prinzipiell alle Mitglieder des Vorstands gemäß des *Gesamtführungsprinzips* nach §77 Abs.1 Satz 1 AktG gemeinsam entscheiden müssen, kann hiervon nach §77 Abs.1 Satz 2 AktG abgewichen werden. Davon eingeschlossen sind Konstrukte wie das *Ressortprinzip*, nach welchem Vorstandsmitgliedern Verantwortungsbereiche zugesprochen werden können. Innerhalb dieser Bereiche agieren die Vorstandsmitglieder dann weitgehend autonom (vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.41). Auch kann dem Vorstandsvorsitzenden eine alleinige Entscheidungskompetenz in Pattsituationen eingeräumt werden (vgl. Grundeis & Zaumseil, 2012, S.32f.). Nicht zulässig nach §77 Abs.1 Satz 2 a.E. AktG ist hingegen ein *direktionaler Stil*, bei dem sich ein Mitglied des Vorstandes gegen die Mehrheit durchsetzen kann.

Der Vorstand wird, wie bereits dargestellt, durch den Aufsichtsrat berufen und abberufen. Der DCGK empfiehlt bei der Bestellung auf Diversität sowie Alter der Vorstandsmitglieder zu achten (vgl. B.1 DCGK). Aktiengesellschaften, bei denen das Mitbestimmungsgesetz greift, sind verpflichtet als Teil des Vorstands einen gleichberechtigten Arbeitsdirektor zu bestellen. Seine Aufgaben umfassen vorwiegend Personal- und Sozialangelegenheiten (vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.41).

Der Vorstand darf nach §84 Abs.1 AktG für maximal fünf Jahre bestellt werden. Eine erneute Bestellung obliegt dem Aufsichtsrat. Die Ernennung mehrerer Vorstandsmitglieder wird von §84 Abs.2 AktG nicht verlangt, ist jedoch gängige Praxis und findet sich auch indirekt im DCGK (vgl. e.g. Grundsätze 1, 8, 9 DCGK). Die Ernennung eines Vorsitzenden wiederum wird durch den Grundsatz 1 DCGK explizit vorgegeben. Aufgabe des Vorsitzenden in der Praxis ist die Repräsentation des Unternehmens nach außen hin (vgl. Pfitzer & Oser, 2005, S.116f.).

2.2.3 Interessenkonflikte

Um Interessenkonflikte zu vermeiden sind nach §§100, 105 AktG gewisse Formen der personelle und auch zeitliche Verflechtung von Mandaten untersagt. Davon betroffen ist u.a. die gleichzeitige Wahrnehmung von Mandaten in beiden Gremien oder auch das Verbot der Überkreuzverflechtung von Mandaten in beiden Gremien unterschiedlicher Unternehmen. Darüber hinaus existieren weitere Vorschriften um potenzielle Interessenkonflikte gemäß des *Transparenzprinzips* kenntlich zu machen. Hier sind u.a. §125 Abs.1 AktG sowie §285 Nr.10 HGB zu nennen, welche im Falle potenzieller Interessenkonflikte durch die Wahrnehmung von Aufsichtsratsmandaten in mehreren Unternehmen eine Anzeigepflicht auch im Jahresabschluss einführen.

Der DCGK gibt hierzu weiterreichende Empfehlungen. Nach C.6 DCGK soll der Aufsichtsrat eine hinreichende Anzahl unabhängiger Mitglieder umfassen. Unabhängig ist dabei in dem Sinne zu verstehen, dass keine persönlichen oder geschäftlichen Verflechtungen zum kontrollierten Unternehmen oder dessen Vorstand bestehen, die einem Interessenkonflikt begründen. (vgl. C.7 bis C.10 DCGK).

Ferner sollen nicht mehr als zwei ehemalige Vorstandsmitglieder desselben Unternehmens in einem Aufsichtsrat tätig sein, wobei ein Mandat bei einem wesentlichen Wettbewerber grundsätzlich unzulässig ist (vgl. Grundsatz 19, C.12 DCGK). Treten Interessenkonflikte auf, so sind diese dem Aufsichtsrat sowie der Hauptversammlung anzuzeigen und können zum Entzug des Mandats führen (vgl. E.1, E.2 DCGK).

2.2.4 Kontrollkompetenz des Aufsichtsrates

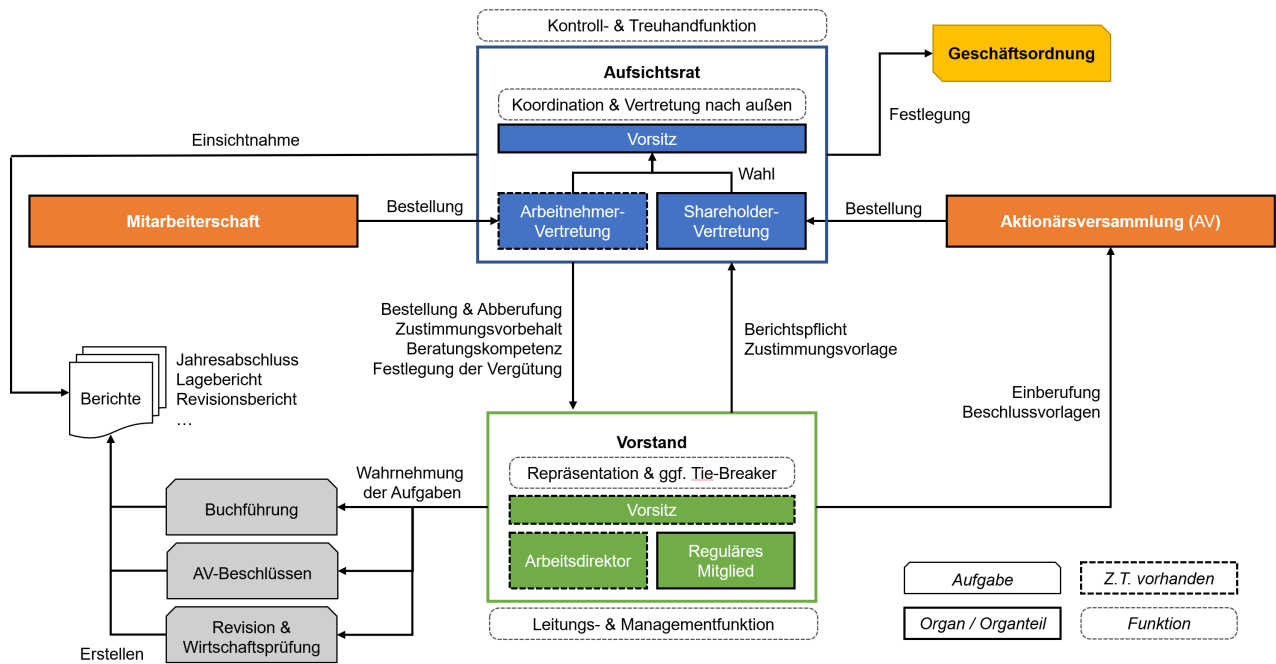
Um seine Kontrollfunktion wahrnehmen zu können benötigt der Aufsichtsrat zunächst Informationen. Nach §90 Abs.3; §111 Abs.1, 2; §171 AktG verfügt er über weitreichende Einsichtsrechte und Kontrollpflichten. Eine weitere Informationsquelle stellen Jahresabschluss und Lagebericht dar, die der Aufsichtsrat nach §171 AktG zu prüfen hat. Daneben kann er sich Berichten von Wirtschaftsprüfern, der internen Revision und von Abschlussprüfern bedienen (vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.43). Schließlich hat der Vorstand nach §90 Abs.1,2; §170 AktG aktive Berichtspflichten gegenüber dem Aufsichtsrat.

Um im Zuge seiner Kontrollfunktion Einfluss zu nehmen, kann sich der Aufsichtsrat u.a. seines personellen Einfluss bedienen (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.35). Er bestellt und entlässt nach §84 AktG die Vorstandsmitglieder und entscheidet darüber hinaus nach §87 AktG sowie Grundsatz 23 DCGK über deren Vergütung.

Eine weitere Form des Einflusses nimmt der Aufsichtsrat gemäß §77 Abs.2 AktG durch die Festlegung der Geschäftsordnung für den Vorstand wahr. Ferner verfügt er nach §§90, 111 AktG sowie D.6 DCGK über eine *Beratungskompetenz* bei weitreichenden Unternehmensentscheidungen. Darüber hinaus unterstützt und berät er den Vorstand bei der Führung des Unternehmens (vgl. Grundsatz 6 DCGK).

Abschließend kann der Aufsichtsrat die weitreichende Entscheidungskompetenz des Vorstands nach §111 Abs.4 AktG einschränken. Es steht ihm frei, Geschäftsentscheidungen festzulegen, für

Abbildung 1: *Das dualistische CG-System*



Eigendarstellung

die eine Zustimmung des Aufsichtsrates erforderlich ist. Damit erhält der Aufsichtsrat ein Veto-Recht, durch welches er indirekt auf die Leitung des Unternehmens Einfluss nehmen kann (vgl. Kuck, 2006, S.25).

3 Das monoistische System

Beim monoistischen System der Corporate Governance handelt es sich um ein angelsächsisch orientiertes CG-System, auf welchem auch die europäische Grundform der SE basiert (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.49ff.). Beim monoistischen System werden Leitungs- und Managementfunktionen bzw. Kontroll- und Treuhandfunktionen von demselben Organ wahrgenommen, dem *Board of Directors*. Dieses setzt sich aus den beiden Gruppen der *Inside* und der *Outside Directos* zusammen sowie aus dem *Chief Executive Officer (CEO)* und dem *Chairman of the Board*. Das Board of Directors wird durch das *Shareholder-Meeting* bestellt. (vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.37f.)

Abbildung 2 auf Seite 7 zeigt eine vereinfachte Darstellung des dualistischen CG-Systems.

3.1 Organe

Die Inside Directos, auch *Managing Directors* genannt, nehmen die Leitungs- und Managementfunktionen wahr. Sie sind hauptamtlich für das Unternehmen tätig und kümmern sich um die operative Geschäftsführung. (vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.37f.)

Die Outside Directos hingegen, auch *Non-Executive Directos* genannt, nimmt die Kontroll- und Treuhandfunktionen wahr. Um diese Funktionen wahrnehmen und dabei auch die restlichen Mitglieder des Board kontrollieren zu können, müssen die Outside Directors unabhängig vom Unternehmen sein. (vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.37f.) Die Outside Directors stellen üblicherweise die Mehrheit im Board. (vgl. Kuck, 2006, S.17; vgl. Schewe, 2018, S.73)

CEO und Chairman of the Board werden vom Board of Directors aus sich heraus gewählt. Der CEO zählt zur Gruppe der Inside Directors und ist zur Leitung der Gesellschaft bevollmächtigt. Der *Chairman of the Board* steht dem Board of Directors als Vorsitzender vor. Die Rollen CEO und Chairman of the Board können in Personalunion ausgeübt werden. (vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.37f.)

Zusätzlich zur Berufung des Boards of Directors können die Shareholder Ihre Interessen in regelmäßigen Shareholder-Metings wahrnehmen. Dort können sie das Board kontrollieren und auch abbestellen. Darüber hinaus können sie die Unternehmenssatzung über sogenannte *by-laws* gestalten. Die Shareholder-Meetings sind vergleichbar mit der deutschen Hauptversammlung im dualistischen System. (vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.38; vgl. Schewe, 2018, S.71f.)

Ferner ist die Bildung von *Committies* aus dem Board heraus üblich, auf die diverse Aufgaben und Kompetenzen übertragen werden. Zu den häufigsten Committies zählen das *Audit Committie*, welches mit der Überwachung und Kontrolle u.a. des Jahresabschlusses betreut wird, sowie diverse *Managing Committies*, welche mit Managmentaufgaben betreut sind. (vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.37f.)

3.2 Diskussion ausgewählter Aspekte beider Systeme

Im folgenden werden einige ausgewählte Aspekte des dualistischen und des monoistischen Systems kritisch diskutiert.

Das Diagramm zeigt die Organisationsstruktur eines Unternehmens, unterteilt in verschiedene Ebenen und Funktionen:

- Leitung, Management & Kontrolle** (oberste Ebene, gestrichelter Rahmen):
 - Board of Directors** (blauer Rahmen):
 - Leitung der Gesellschaft** (gestrichelter Rahmen):
 - CEO (Inside Dir.)** (blauer Kasten)
 - Koordination & Vorsitz Board** (gestrichelter Rahmen):
 - Chairman** (blauer Kasten)
 - Wahlen** (Pfeil von der Shareholder-Meeting zum Board of Directors)
 - Inside Directors** (blauer Kasten):
 - Leitung & Management** (gestrichelter Rahmen)
 - Outside Directors** (blauer Kasten):
 - Kontrolle & Treuhand** (gestrichelter Rahmen)
- Shareholder-Meeting** (orangefarbener Kasten):
 - Bestellung & Abberufung Kontrolle** (Pfeil zum Board of Directors)
 - By-Laws** (Pfeil zur Unternehmenssatzung)
- Unternehmenssatzung** (gelber Kasten):
 - By-Laws** (Pfeil vom Shareholder-Meeting)
- Funktion** (gestrichelter Rahmen):
 - z.T. Personalunion** (gestrichelter Rahmen)
- Organ / Organteil** (gestrichelter Rahmen):
 - Aufgabe** (gestrichelter Rahmen)
- Zusammenfindung zu Committees** (Pfeil von der Shareholder-Meeting zum Management Committee):
 - Delegation Entscheidungskompetenz** (Pfeil vom Board of Directors zum Management Committee)
- Audit-Committee** (grüner Kasten):
 - Kontrolle** (Pfeil zum Jahresabschluss Revision Wirtschaftsprüfer ...)
- Management Committee** (grüner Kasten):
 - Wahrnehmung der Aufgabe** (Pfeil zum Management des Unternehmens)
- Jahresabschluss Revision Wirtschaftsprüfer ...** (grauer Kasten):
 - Kontrolle** (Pfeil vom Audit-Committee)
- Management des Unternehmens** (grauer Kasten):
 - Wahrnehmung der Aufgabe** (Pfeil vom Management Committee)

Eigendarstellung

Mallin merkt zum deutschen dualistischen CG-System positiv an, dass durch die strikte organisatorische Trennung der Leitungs- und Managementfunktionen von den Kontroll- und Treuhandfunktionen die Unabhängigkeit des Aufsichtsrats gesichert wird (vgl. Mallin, 2019, S.215).

Damit konsistent kritisiert sie die geringe Unabhängigkeit zwischen den Unternehmensführungs- und den -Kontrollinstanzen beim nonoistischen System gering aus. (vgl. Mallin, 2019, S.165f.)

Dieser Kritik schließt sich auch Kuck an. Aufgrund engen Verwobenheit beider Direktorengruppen in einem Board of Directors sowie ggf. in den Committies besteht, so Kuck, die Gefahr, dass Leitungs- und Managementfunktionen bzw. Kontroll- und Treuhandfunktionen in der Praxis durchmischt werden. (vgl. Kuck, 2006, S.18f.)

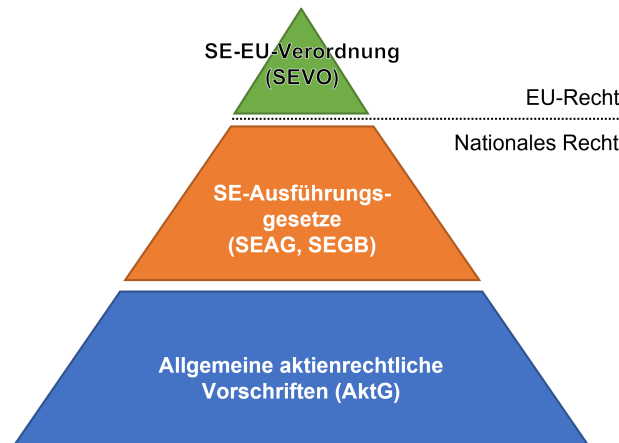
Zur Berücksichtigung diverser Shareholderinteressen im monoistischen gegenüber dem dualistischen System äußert sich Kuck ebenfalls kritisch. Angesichts der Besetzung des Boards of Directors ausschließlich durch Shareholdervertreter blieben Interessen anderer Stakeholdergruppen bei der Bildung des Boards unberücksichtigt. Daraus, so Kuck, ergibt sich eine deutlich stärkere Shareholder-Orientierung des monoistischen Systems gegenüber dem dualistischen System. (vgl. Kuck, 2006, S.17)

In Bezug auf die erfolgreiche Zusammenarbeit im monoistischen System unter Berücksichtigung der Interessen aller beteiligter Interessengruppen geben Welde und Eulerich zu bedenken, dass hier

eine vertrauensvolle und konstruktive Zusammenarbeit innerhalb der Direktorengruppen im Board of Directors Voraussetzung ist. (vgl. Welde & Eulerich, 2021, S.38)

Zur Machtkonzentration im monoistischen System äußert sich Van den Berghe. Er merkt an, dass es bei in Personalunion ausgeübten Rollen CEO und Chairman of the Board u einer großen Machtkonzentration kommen kann (vgl. Van den Berghe, 1999, S.62). Dieser Ansicht schließt sich auch Kuck an (vgl. Kuck, 2006, S.17).

Abbildung 3: *Hirarchie des SE-Rechts*



In Anlehnung an *Schaper, 2018, S.8*

4 Die SE in Deutschland

4.1 Rechtliche Einordnung

Das wichtigste Regularium zur SE ist die Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE) (SE-VO). Die dortigen Bestimmungen sind aufgrund des Anwendungsvorrangs des europäischen Rechts vor nationalem Recht (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.48) in allen Mitgliedsstaaten der EU anzuwenden. Ausnahmen und Ergänzungen durch nationales Recht dürfen nach Art.9 Abs.1 SE-VO nur erfolgen wo ausdrücklich in der SE-VO erlaubt. (vgl. Schaper, 2018, S.7; vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.48) Da die SE-VO jedoch vorwiegend Aspekte der Gründung sowie der Organisationsverfassung regelt, kommt den nationalen Rechten eine große Bedeutung zu. Gültig ist dabei das nationale Recht desjenigen Staates, in welchem die SE ihren Sitz hat. (vgl. Schaper, 2018, S.7)

Auf den nationalen Ebenen sind nach Art.9 Abs.1 SE-VO die jeweiligen *SE-Ausführungsgesetze* vorrangig vor den nationalen allgemeinen Aktiengesetzen.

In Deutschland sind diese Ausführungsgesetze einerseits das Gesetz zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE) (SE-Ausführungsgesetz - SEAG) (SEAG) und andererseits das Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft (SE-Beteiligungsgesetz - SEBG) (SEBG). Ersteres regelt gesellschaftsrechtliche Aspekte während zweiteres die Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE ausgestaltet. (vgl. Schaper, 2018, S.7; vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.48f.)

Schließlich greifen bei einer SE mit Sitz in Deutschland die allgemeinen aktienrechtlichen Vorschriften des AktG in allen Belangen in denen SEAG und SEBG keine Regelung enthalten oder auf das AktG verweisen. (vgl. Schaper, 2018, S.7) Somit kommt der Wahl der Sitzes bei der Gründung der SE eine große Bedeutung zu (vgl. Schaper, 2018, S.8).

Eine Darstellung der rechtlichen Hierarchie kann der Abbildung 3 auf Seite 9 entnommen werden.

Mit der Einführung der SE wurde ein für Deutschland neues Operationsmodell eingeführt (Grundei & Zaumseil, 2012, S.49). So sieht Art.38 SE-VO eine Wahlmöglichkeit zwischen einer dualistischen und einer monoistischen Organisationsverfassung vor. Diese besteht auch nach der Gründung durch

nachträgliche Organisationsverfassungsanpassungen mittels Satzungsänderungen (vgl. Brandt, 2005, S.9; vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.48f.)

Die dualistische Ausprägung wird dabei von Art.39 bis 42 SE-VO in Grundzügen geregelt. Diese werden um nationales Recht nach §§15 bis 19 SEAG sowie die allgemeinen aktienrechtlichen Regelungen des AktG ergänzt. (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.49)

Im Folgenden werden die beiden Formen der dualistischen und monoistischen SE in Deutschland dargestellt und der dualistischen AG im Kontext der CG gegenüber gestellt.

4.2 Die dualistische SE

Zwischen der dualistischen SE und der AG bestehen weitreichende Gemeinsamkeiten. Eine vereinfachte Darstellung der CG-Struktur der monoistischen SE kann der Abbildung 4 auf Seite 11 entnommen werden.

Zunächst kennt die dualistische SE ein mit dem Vorstand vergleichbares Leitungsorgan. Dieses besteht aus einem oder mehreren Geschäftsführern. Die genaue Anzahl wird durch die Satzung der Gesellschaft innerhalb der Grenzen nationalen Rechts gem. Art.39 Abs.1 SE-VO festgelegt. Das Leitungsorgan ist nach Art.39 Abs.1 SE-VO zur Geschäftsführung in eigener Verantwortung berechtigt. Bestellt und entlassen werden die Mitglieder gemäß Art.39 Abs.2 SE-VO durch das Aufsichtsorgan. (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.49f. vgl. Schaper, 2018, S.10)

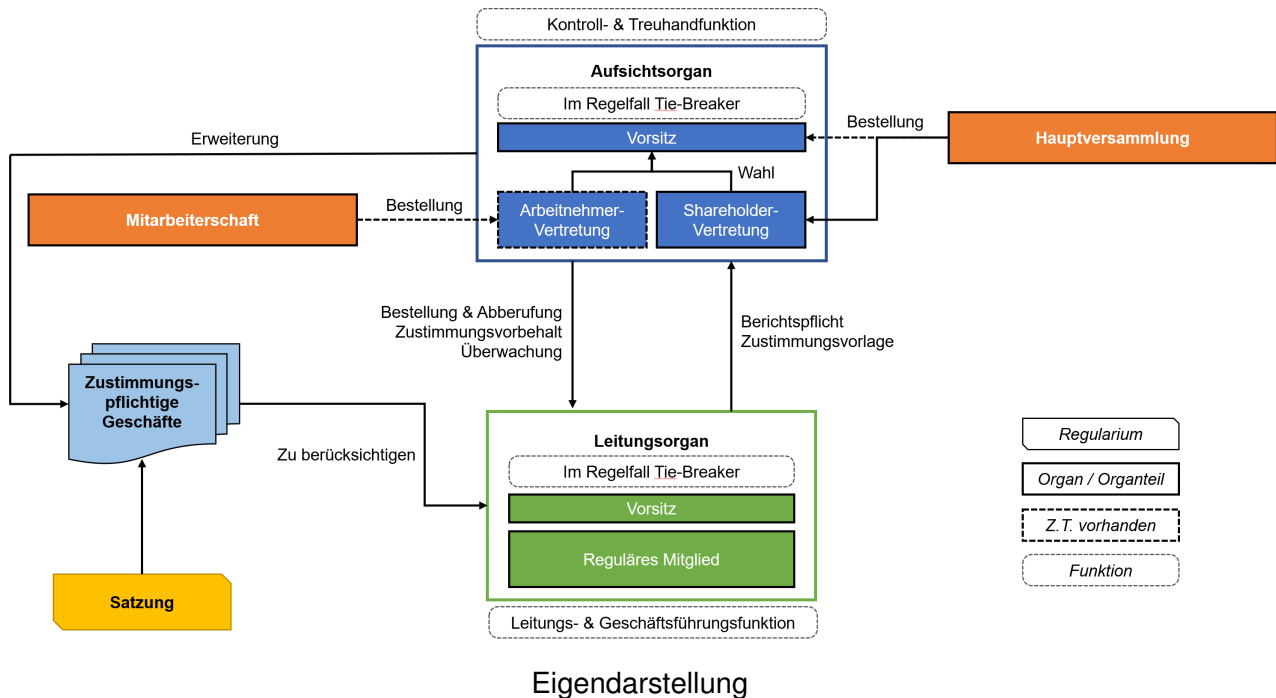
Auch das Aufsichtsorgan der dualistischen SE ähnelt der deutschen AG stark. Es ist, wie auch der Aufsichtsrat, nicht zur geschäftsführung berechtigt (vgl. Art.40 Abs.1 SE-VO). Eine strenge personelle und funktionelle Trennung ist vorgeschrieben, die zentrale Aufgabe des Organs besteht in der Kontrolle des Leitungsorgans und auch die Kontrollkompetenzen ähneln sich stark. So wird auch dem Aufsichtsorgan der dualistischen SE nach Art.48 SE-VO zugestanden, Geschäftsentscheidungen festzulegen, die einer Zustimmung durch den Aufsichtsrat bedürfen Art.48 Abs.1 SE-VO i.V.m. §19 SEAG. (vgl. Schaper, 2018, S.10)

Beide Organe kennen nach Art.50 Abs.2 SE-VO darüber hinaus einen Organvorsitzenden. Dieser hat in Pattsituationen die entscheidende Stimme inne. Von dieser Regelung kann jedoch in der Satzung oder bei mitbestimmten Gesellschaften zugunsten einer Gleichbehandlung abgewichen werden. (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.50)

Bestellt und entlassen wird das Aufsichtsorgan durch die Hauptversammlung (vgl. Art.40 Abs.2 SE-VO). Im Fall der Mitbestimmung greifen zusätzlich die nationalen Regelungen, hier die Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8. Oktober 2001 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer (SE-RL). Im Falle der hälftigen Besetzung mit Vertretern der Arbeitnehmerschaft muss der Organ-Vorsitzende nach Art.42 SE-VO zu den Shareholder-Vertreter gehören.

Trotz weitreichenden Ähnlichkeiten existieren jedoch einige im CG-Kontext relevante Unterschiede zwischen der dualistischen SE und der AG.

Abbildung 4: Vereinfachte CG Struktur der dualistischen SE



Bedeutend im CG-Kontext sind dabei die verschärfte Regelungen zu den Zustimmungsvorbehalten bei der dualistischen SE nach Art.48 Abs.1 SE-VO. Im Gegensatz zur AG sind verpflichtend Zustimmungsvorbehalte bereits bei der Erstellung der Satzung festzulegen. Diese können, wie dargestellt, später durch das Aufsichtsorgan nach Art.48 Abs.1 SE-VO i.V.m. §19 SEAG erweitert werden. (vgl. Schaper, 2018, S.12)

Einen weiteren Unterschied bilden die Regelungen zur Amtszeit von Organmitgliedern. Diese sind nach Art.46 SE-VO im Gegensatz zur AG, wenigstens in Form von Maximalzeiten, bereits in der Satzung festzulegen. Die gesetzlich zulässige Maximalzeit von 6 Jahren fällt jedoch bei der SE länger aus (vgl. SE-VO, 2001, Art.46 Abs.1). (vgl. Schaper, 2018, S.12; vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.50)

Auch das Prinzip der *Gesamtgeschäftsführung* ist in diesem Kontext zu nennen. Dieses wird durch Art.50 Abs.1 SE-VO eingeschränkt. Grundsätzlich müssen bei beiden Gesellschaftsformen Geschäftsentscheidungen einstimmig durch den Vorstand getroffen werden. Eine Abweichung von dieser dispositiven Regelung ist im Falle der SE im Gegenzug zur AG jedoch nur über eine Modifikation der Satzungsregelung möglich, nicht aber der Geschäftsordnung. (vgl. SE-VO, 2001, Art.46; vgl. Schaper, 2018, S.11)

Schließlich weichen die Regelungen zur Mitbestimmung der Arbeitnehmerschaft bei mitbestimmten Gesellschaften von denen der AG ab. Das System der Mitbestimmung in der SE fällt in Deutschland sehr komplex aus (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.50) und wird daher hier nicht vollumfänglich dargestellt.

Ausgang für die nationale Regelung ist die SE-RL. Die Mitbestimmung läuft nach dieser in drei kaskadierenden Prinzipien ab. (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.50)

Zunächst greift gemäß Erwägungsgrund 7 SE-RL das *Vorher-Nachher-Prinzip*. Dieses gebietet

nach einer Günstigkeitsregelung den Erhalt des vor der Gründung der SE bestehenden Status. So sind einerseits Mitbestimmungsrechte nicht gegen den Willen der Mehrheit der Arbeitnehmerschaft zu abzubauen. Andererseits ist die Einführung dieser auch nicht erforderlich, sofern sie nicht bereits vor der Gründung der SE bestanden. (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.50)

Als zweites Prinzip greift nach Art.3 bis 6 SE-RL die *Verhandlungslösung*. Ein von der Mitarbeiterschaft gebildetes *besonderes Verhandlungsgremium* soll dabei mit der Unternehmensseite Mitbestimmungsrechte aushandeln (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.50). Das Verfahren ist im Detail sehr komplex und langwierig (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.50) und wird daher hier nicht näher dargestellt.

Scheitern die Verhandlungen nach dem dritten Prinzip, oder führen innerhalb eines Jahres nicht zum Erfolg, gebietet Art.7 Abs.1 UAbs.2 Buchst.b SE-RL die Einführung einer *Auffangregelung*. Diese ist im Anhang der SE-RL aufgeführt.

4.3 Die monoistische SE

Die Struktur der monoistischen Ausprägung der SE ist vergleichbar mit der monoistischen Board Struktur (vgl. Schaper, 2018, S.12), wie sie in Kapitel 3 ab Seite 6 bereits dargestellt wurde. Eine vereinfachte Darstellung der CG-Struktur der monoistischen SE kann der Abbildung 5 auf Seite 13 entnommen werden.

Im Folgenden wird zunächst auf die Struktur der monistischen SE in Deutschland eingegangen, bevor wesentliche Unterschiede zum dualistischen System herausgearbeitet werden.

Das deutsche Regularium bis zur Einführung der SE keine monoistischen Strukturen kannte, hat der Gesetzgeber umfangreiche Anpassungen und Erweiterungen im Rahmen seiner Regelungsbevollmächtigung nach Art.43 Abs.4 SE-VO vorgenommen. Diese finden sich in den §§20 bis 49 SEAG und ersetzen die anderweitig gültigen Regelungen der §§76 bis 116 AktG. (vgl. Schaper, 2018, S.12)

Das zentrale Organ der SE ist der *Verwaltungsrat* (vgl. §20 SEAG). Dieses ist nach Art.43 Abs.1 SE-VO mit der Geschäftsführung betraut. Abweichend von der europäischen Regelung führt der deutsche Gesetzgeber im Einklang mit Art.43 Abs.1 Satz 2 SE-VO gemäß §40 Abs.2 Satz 1 SEAG eine Funktionstrennung für die deutsche SE ein. Es wird zwischen der *Geschäftsführungsfunktion* und der *Leitung- sowie Überwachungsfunktion* unterschieden. Die Unterscheidung ist in der *Geschäftsverteilung* genau geregelt (vgl. Schaper, 2018, S.13). Dem Verwaltungsrat fällt nach der deutschen Regelung die zweite Funktion zu. Die erste Funktion fällt den neu eingeführten *geschäftsführenden Direktoren* zu. (vgl. §40 Abs.2 Satz 1 SEAG)

Der Verwaltungsrat leitet nach §22 Abs.1 SEAG die Gesellschaft, legt die Grundlinien ihrer Tätigkeit fest und überwacht deren Umsetzung. Leitung bezieht sich nach Art.38; Art.43 SE-VO dabei auf Grundsatzentscheidungen und die Maßnahmen zur Umsetzung dieser. Greift die Mitbestimmung, so besteht der Verwaltungsrat nach Art.11 Abs.2 SE-VO aus mindestens drei Mitgliedern. Darüber hinausgehende Regelungen können in der Satzung der SE festgelegt werden (vgl. Grundei & Zaumseil, 2012, S.51). Zusammensetzung und Bestellung entspricht im übrigen der dualistischen SE (vgl. Schaper, 2018, S.13).

Das Diagramm zeigt die Eigendarstellung des Verwaltungsrats in der AG. Der Verwaltungsrat (blau) ist das zentrale Organ. Er legt die Grundlinien der Tätigkeit der Gesellschaft (gelb) fest und trifft Grundsatzentscheidungen (grau). Er überwacht und leitet die Geschäftsführung (grün) und ernennt/beruft sie ab. Die Geschäftsführung (grün) wahrnimmt die Aufgaben der Geschäftsführung (grau). Der Verwaltungsrat kann auch direkt Aufgaben an sich ziehen (Einzelfall). Die Shareholder-Meeting (orange) bestellt und ernennt den Verwaltungsrat und kontrolliert ihn. Die Arbeitnehmerschaft (orange) kann mitbestimmen. Eine Legende rechts erklärt die Farben: Funktion (gestrichelt), Organ / Organteil (schwarz), Aufgabe (schwarz).

```

graph TD
    WR[Verwaltungsrat]
    GLG[Grundlinien der Tätigkeit der Gesellschaft]
    GSZ[Grundsatzentscheidungen]
    GFD[Geschäftsführende Direktoren]
    GF[Geschäftsführungsfunktion]
    GA[Geschäftsführung]
    SM[Shareholder-Meeting]
    AR[Arbeitnehmerschaft]

    WR -- "Festlegung" --> GLG
    WR -- "Treffen von" --> GSZ
    WR -- "Bestellung & Abberufung Kontrolle" --> SM
    WR -- "Ggf. Mitbestimmung" --> AR
    WR -- "Bestellung Abbestellung Vorgaben zur Geschäftsführung Weisungsbefugnis" --> GFD
    GFD -- "Wahrnehmung der Aufgaben" --> GA
    WR -- "Aufgaben an sich ziehen (Einzelfall)" --> GA
  
```

Legende:

- Funktion* (gestrichelt)
- Organ / Organteil** (schwarz)
- Aufgabe** (schwarz)

Eigendarstellung

Dem Verwaltungsrat verbleiben trotz der Trennung von Geschäftsführungs- und Leitungskompetenz Einflussmöglichkeiten. So kann er in angemessenen Grenzen den geschäftsführenden Direktoren Vorgaben zur Geschäftsführung machen. Im Einzelfall kann er darüber hinaus über Weisungen oder eigenes geschäftsführendes Handeln direkten Einfluss auf die Geschäftsführung der SE nehmen. (vgl. Schaper, 2018, S.14)

Ein aus CG-Sicht bedeutender Unterschied findet sich im Zusammenwirken von Verwaltungsrat und Geschäftsführenden Direktoren. Der Verwaltungsrat trifft bei der monoistischen SE Grundsatzentscheidungen und ist darüber hinaus nach §44 Abs.2 SEAG direkt weisungsbefugt gegenüber den geschäftsführenden Direktoren. Diese hierarchische Struktur besteht im dualistischen System nicht. Bei diesem beschränken sich die Einflussmöglichkeiten des Kontrollorgans auf die Leitung des Unternehmens weitgehend auf die zustimmungspflichtigen Entscheidungen sowie auf die Beratungsfunktion, wie in Kapitel 2.2.4 ab Seite 4 ausführlich dargestellt. (vgl. Schaper, 2018, S.15)

13

(vgl. Schaper, 2018, S.15)

Zuletzt ergeben sich aus den weiterreichenden Einflussmöglichkeiten des Verwaltungsrates auf die Geschäftsführung gleichermaßen weiterführende Einflussmöglichkeiten der Arbeitnehmervvertretung. Das gilt insofern, als wenn bei der spezifischen monoistischen SE die gesetzlichen Grenzwerte zur Mitbestimmung durch die Mitarbeiterschaft überschritten werden. (vgl. Schaper, 2018, S.15)

5 Fazit

In Bezug auf den ersten Teil der Problemstellung konnte das deutsche (dualistische) CG-System entlang der einschlägigen Rechtsnormen im Detail herausgearbeitet werden (vgl. Kapitel 2.1; 2.2). Die Hausarbeit ist dabei vordringlich auf die Ebene der Unternehmensführung eingegangen und hat sich intensiv mit den Beziehungen der drei Hauptorgane des deutschen dualistischen CG-Systems (Vorstand, Aufsichtsrat und Hauptversammlung) beschäftigt. Die wesentlichen Grundzüge der Einfluss- und Kontrollmöglichkeiten der Arbeitnehmerschaft als weiterem relevanten Stakeholder wurden ebenfalls angeschnitten.

In den Fokus genommen wurden zudem der Umgang mit Interessenkonflikten sowie die Kontrollkompetenz und die Einflussmöglichkeiten des Aufsichtsrates (vgl. Kapitel 2.2.4; 2.2.3)

In Bezug auf den zweiten Teil der Problemstellung wurden Ergänzungen und Abweichungen des deutschen CG-Systems entlang der für die deutschen Formen der SE einschlägigen Regularien detailliert aufgezeigt (vgl. Kapitel 4.3). Dabei erfolgte nicht nur eine Betrachtung der Ergänzungen und Anpassungen der bereits in Teil eins der Arbeit dargestellten Rechtsnormen, sondern auch eine Analyse und Aufbereitung der geltenden EU-Normen (vgl. Kapitel 4.1). Diese detaillierte Analyse entlang der gültigen Normen sowie der beiden Ausprägungen der deutschen SE stellt den Fokus der Arbeit wie auch der Problemstellung dar.

Über die Problemstellung hinausgehend wurde mit dem zweiten Teil der Arbeit ein für das Verständnis des Lesers relevanter Kontext beleuchtet. Da es sich bei den beiden Formen der deutschen SE zwar um auf dem monoistischen System basierende Unternehmensformen handelt, die jedoch stark abgewandelt und ergänzt wurden (vgl. Kapitel 4.3) wurde zusätzlich die monoistische System der CG in seiner abstrakten Form dargestellt (vgl. Kapitel 4.3).

Ebenfalls weiterführend wurden die dualistische und monoistische Form der deutschen SE sowie die AG gegenübergestellt (vgl. Kapitel 4.2, 4.3).

Insgesamt ergibt sich damit ein sehr detailliertes Bild der wichtigsten, namensgebenden Ebenen der dualistischen und monoistischen CG-Systeme, sowie der CG-Systeme der beiden Ausprägungen der deutschen SE. Der intensive Fokus auf dieser Ebene sowie der Fokus entlang der einschlägigen Rechtsnormen wurde im Kontext der beiden Aufgabenstellungen bewusst ausgewählt um einerseits den Hauptunterschied zwischen dem dualistischen System und dem monoistischen System besonders deutlich aufzeigen zu können und andererseits dem Fokus beider Aufgabenstellungen auf die rechtlichen Regularien zu entsprechen.

Inhalt einer weiterführenden Arbeit könnte eine Darstellung weitere im CG-Kontext relevanter Ebenen der AG sowie der SE sein. Neben dem *Risk Management Prozess* könnten der *Audit Prozess*, die *Wirtschaftsprüfung* sowie der *Revisionsprozess* im Detail dargestellt, und ihr Zusammenwirken mit den in dieser Arbeit fokussierten Organen der CG dargelegt werden.

Auch die in dieser Arbeit bereits detailliert dargestellte Regulierungspraxis könnte in weiteren dedizierten Arbeiten tiefgreifender, ggf. partitioniert, untersucht werden. Exemplarische Ansatzpunkte wären hier das *KonTraNG*, das *UMAG* und das *TransPuG*. Auch ließen sich zu Bedeutung und Vorschriften des *HGB* und des *DCKG*, welche in dieser Arbeit aufgrund ihres niedriger rechtlichen Ranges nicht im Fokus standen, weiterführende Ausarbeitungen anstellen.

Literatur

- Aktiengesetz vom 6. September 1965 (BGBl. I S. 1089), das zuletzt durch Artikel 61 des Gesetzes vom 10. August 2021 (BGBl. I S. 3436) geändert worden ist (2021).
- Brandt, U. (2005). Ein Überblick über die Europäische Aktiengesellschaft (SE) in Deutschland. *Betriebs-Berater*, 60(Band 8, Special 3), 1–7.
- Deutscher Corporate Governance Kodex (2019).
- Erklärung des Vorstands und des Aufsichtsrates der Allianz SE zu den Empfehlungen der "Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex" gemäß §161 Aktiengesetz, 2021.
- Gesetz zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE) (SE-Ausführungsgesetz - SEAG), 2004.
- Grundeis, J., & Zaumseil, P. (2012). *Der Aufsichtsrat Im System der Corporate Governance: Betriebswirtschaftliche und Juristische Perspektiven* (1. Aufl.). Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH.
- Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 51 des Gesetzes vom 10. August 2021 (BGBl. I S. 3436) geändert worden ist, 2021.
- Kuck, D. (2006). *Aufsichtsräte und Beiräte in Deutschland: Rahmenbedingungen, Anforderungen, professionelle Auswahl* (1. Aufl.). Betriebswirtschaftlicher Verlag Dr. Th. Gabler — GWV Fachverlage GmbH.
- Mallin, C. (2019). *Corporate Governance* (6. Aufl.). OXFORD University Press.
- Pfitzer, N., & Oser, P. (2005). *Deutscher Corporate Governance Kodex: Ein Handbuch für Entscheidungsträger* (2. Aufl.).
- Pönisch, S. (2008). *Die Entwicklung des deutschen Systems der Corporate Governance: Analyse und Entwicklungsdynamiken*. AV Akademikerverlag.
- Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8. Oktober 2001 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer, 2001.
- Schaper, M. (2018). *Die Europäische Aktiengesellschaft (SE): Gründungs- und Gestaltungsoptionen* (3. Aufl.). Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH.
- Schewe, G. (2018). *Unternehmensverfassung: Corporate Governance im Spannungsfeld von Leitung, Kontrolle und Interessenvertretung* (6. Aufl.). Springer Gabler.
- Van den Berghe, L. (1999). *International Standardisation of Good Corporate Governance: Best Practices for the Board of Directors* (1. Aufl.). Springer Science+Business Media, B.V.
- Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE), 2001.
- Welde, M. K., & Eulerich, M. (2021). *Corporate-Governance-Management: Theorie und Praxis der guten Unternehmensführung* (3. Aufl.). Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH.