

Audit Committee Quarterly

III / 2023

DAS MAGAZIN FÜR CORPORATE GOVERNANCE

**Audit Committee
Institute e.V.**

Gefördert durch



»ONE OF THE SYMPTOMS
OF AN APPROACHING
NERVOUS BREAKDOWN
IS THE BELIEF
THAT ONE'S WORK IS
TERRIBLY IMPORTANT.«

Bertrand Russell

**Überwältigende Anforderungen
an den Aufsichtsrat**



Fatigue des Aufsichtsrats?

Die Anforderungen und Vorgaben für Unternehmen sind in den letzten Jahren gestiegen und damit auch die Herausforderungen an die Aufsichtsrats-tätigkeit. Neben externen Polykrisen und geopolitischen Konflikten haben die Berichtspflichten der Unternehmen deutlich zugenommen – ergo auch die Prüfungspflichten des Aufsichtsrats. Für den Aufsichtsrat ergeben sich zunehmend weitere Beschäftigungsfelder und besonders der Umfang an gelieferten Informationen – genauso wie der Informationsbedarf der Gremien für die Überwachungsaufgabe – wächst weiter. Zurecht stellt sich daher die Frage, welche Erwartungen an die zukünftige Aufsichtsrats-tätigkeit bereits jetzt und in naher Zukunft formuliert werden.

Die Professionalisierung des Aufsichtsrats im Feld der Kompetenzen und Kenntnisse mit Blick auf ESG, Digitalisierung und Geopolitik erfordert deshalb mehr Diversität und ein breiteres Kompetenzspektrum innerhalb der Gremien. Weitere Regulatorik zeigt sich bereits am Horizont, sodass die eigenen Aufgaben und Hausaufgaben an Umfang gewinnen. Inwiefern die nebenamtliche Aufsichtsrats-rolle diesen Anforderungen weiterhin gerecht wird oder welche Erwartungen der Gesetzgeber und die Stakeholder haben, gilt es aktiv zu begleiten.

Aus-, Fort- und Weiterbildung, die Besetzung von Gremien sowie Nachfolgeplanung und adäquate Vergütungssysteme sind hierbei Mittel und Weg für eine weitere Professionalisierung und das Fundament der zukünftigen Aufsichtsrats-tätigkeit. Dennoch gilt es, allen Interessensträgern gegenüber auch die Erwartungen und Anforderungen aktiv zu

diskutieren und mit Blick nach vorne zu hinterfragen: Welche Kompetenzen braucht ein zukünftiger Aufsichtsrat, welcher auch Transformation und das zukünftige Geschäftsmodell begleitet? Passen Governance-Systeme und Überwachung noch zu den heutigen Anforderungen und welche Binnenorganisation im Gremium dient der steigenden Komplexität? Kann künstliche Intelligenz zukünftig bei der Aufsichtsrats-tätigkeit unterstützen?

Die vorliegende Ausgabe widmet sich diesen überwältigenden Anforderungen, ordnet Herausforderungen ein und widmet sich sowohl der Bedeutung von Kontrollsystemen als auch der Binnenorganisation im sich wandelnden Umfeld. Welche Bedeutung haben Transparenz, Kommunikation und die Erwartungen an den heutigen Aufsichtsrat?

Ich lade Sie gerne auf eine anregende Lektüre dieser Ausgabe unseres Magazins, zur Teilnahme an unseren Fortbildungstagen und zur Lektüre der kommenden zweiten Auflage des Navigators für den Aufsichtsrat ein. Denn Wissen und Grundlagen sowie stete Weiterbildung helfen, die Überwältigung einzuordnen. Bleiben Sie wachsam!

Ihre

Angelika Huber-Strasser

Leiterin des Audit Committee Institute e.V.,
Regionalvorstand Süd der
KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

EDITORIAL

- 3 **Fatigue des Aufsichtsrats?**
Angelika Huber-Strasser

SCHWERPUNKT

ÜBERWÄLTIGENDE ANFORDERUNGEN AN DEN AUFSICHTSRAT

- 6 **ESG-Prüfungspflichten – Überregulierung des Aufsichtsrats**
Dr. Willi Schoppen
- 8 **Die erschöpfte Gesellschaft oder: Warum wir zu einer konstruktiven Haltung zurückkehren müssen**
Prof. Dr. Henning Vöpel
- 10 **Stärkung des Wirtschaftsstandorts durch Vernetzung von Unternehmen, Start-ups, Forschung und Politik – Aufsichtsräte und Beiräte als Türöffner zum Innovations-Ökosystem**
Prof. Dr. Helmut Schönenberger, Christian Mohr und Jennifer Kaiser-Steiner
- 13 **Es ist Zeit für »better regulation«**
Hildegard Müller
- 14 **Steigende Komplexität für Unternehmen – Herausforderung für den Aufsichtsrat**
Marc Tüngler und Ingo Speich
- 16 **Steigende Komplexität und ESG-Anforderungen für Unternehmen – Herausforderung für den Aufsichtsrat!**
Dr. Alexandra Schluck-Amend
- Hinweis der Redaktion
- 19 **Überforderung verhindern – die Business Judgment Rule**
- 20 **Kein Schutz durch die Business Judgment Rule bei schlechtem Risikomanagement**
Anne-Kathrin Gillig und Franka Wilhelm
- 22 **Achtung Kontrolle: Warum die Klimahaftung auch Aufsichtsräte angeht**
Dr. Jan-Erik Schirmer
- 24 **Flankenschutz durch Sachverständigenrat? Rechtsgrundsätze für eine Haftungsvermeidung durch Fachgutachten**
Prof. Dr. Christoph Teichmann
- 28 **Toll, ein anderer macht's – manchmal auch im Aufsichtsrat**
Dr. Astrid Gundel
- 30 **Die Gefahr der Selbstüberschätzung**
Prof. Dr. Uwe Peter Kanning
- 32 **Nachhaltigkeitsinitiativen – Auswirkungen auf die Binnenorganisation des Aufsichtsrats**
Dr. Astrid Gundel, Nadine-Lan Hönighaus und Dr. Lisa Kopp

INTERNATIONAL BUSINESS OUTLOOKS

- 42 German Indian Business Outlook 2023
Relevanz Indiens für Deutschland ist deutlich
gestiegen
Andreas Glunz

STANDPUNKT

- 46 "Do not put all your eggs in one basket"
Interview with Peter Agnefjäll by Andreas Glunz

NACHHALTIGKEIT

- 49 Europaweite Analyse zur EU-Taxonomie-Bericht-
erstattung
Dr. Rüdiger Schmidt

DIGITALISIERUNG / KI

- 52 Data Governance Act: mehr Daten für
Wissenschaft und Wirtschaft?
Barbara Scheben
- 54 SEC fordert Offenlegung von wesentlichen
IT-Sicherheitsvorfällen sowie Darlegung von
Risikomanagement, Strategie und Governance –
ein Kurzüberblick
Michael Sauermann
- 56 Digitalisierung des GmbH-Rechts: die virtuelle
Gesellschafterversammlung
Dr. Stephan Tillkorn und Dr. Christian Peter

AKTUELLE RECHTSPRECHUNG

- 58 Haftung der Geschäftsführung bei Phishing-
E-Mails
Dr. Astrid Gundel

61 KURZMELDUNGEN

Zusammengestellt von Dr. Astrid Gundel

CORPORATE GOVERNANCE AKTUELL

- 64 Qualifikation und Kompetenzen von Aufsichts-
räten transparenter denn je
Dr. Lukas Berger, Daniela Mattheus und
Regine Siepmann
- 66 Lead Independent Director
PD Dr. Philipp Maximilian Holle und
Rebekka Lucia Goldmann

DIE WELT DER CORPORATE GOVERNANCE: DÄNEMARK

- 68 Energiewende-Vorbild und wichtiger Partner
für eine nachhaltige Zukunft
Ben Mouelhi

FINANCIAL REPORTING UPDATE | TAX

- 70 Regierungsentwurf zum Mindeststeuergesetz
beschlossen
Patrick Krätschmer und Dr. Susanne Beer

72 PUBLIKATIONEN

74 AUSGEWÄHLTE ZEITSCHRIFTENARTIKEL

- 76 Impressum

- 78 Bestellformular

ESG-Prüfungspflichten – Überregulierung des Aufsichtsrats

Autor: **Dr. Willi Schoppen**

Kontrollverlust, widersinniges Haftungsrisiko, Zukunft nicht mehr im Blick

Zum Nachweis ihrer Verantwortung für nachhaltiges Wirtschaften müssen große Kapitalgesellschaften seit 2017 Reports über ihre Corporate Social Responsibility (CSR) erstellen. Die Berichtspflicht des Vorstands bedeutet zugleich die Prüfungspflicht des Aufsichtsrats. Im November 2022 verabschiedete das EU-Parlament die Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD). Danach müssen nicht nur große, sondern auch kleine und mittlere kapitalmarktorientierte Unternehmen über Umwelt-, Arbeitnehmer- und Sozialbelange sowie Maßnahmen zur Achtung der Menschenrechte und Bekämpfung der Korruption berichten. Diese soll, so der Gesetzgeber, künftig als zweite Säule gleichwertig neben der Finanzberichterstattung stehen – mit entsprechender Prüfungspflicht durch den Aufsichtsrat.

Die CSRD wird ergänzt um den European Sustainability Reporting Standard (ESRS) mit 82 Offenlegungsanforderungen und 1.144 quantitativen und qualitativen Datenpunkten. In den kommenden Jahren sind zahlreiche Ausführungsbestimmungen zur CSRD-Richtlinie zu erwarten. Experten rechnen mit einem Umfang von ca. 300 Paragraphen, die in nationales Recht umzusetzen sind.

Diese Regulierungsflut ändert Umfang und Art der Nachhaltigkeitsberichterstattung tiefgreifend. Sie bläht die Informationspflicht des Vorstands und die Prüfungspflicht der Aufsichtsräte auf, verändert die Anforderungen an die Qualifikation der Gremien und erhöht das Haftungsrisiko.



Verschärfte Kontrolle – kein Allheilmittel

Der Regelungswettlauf folgt der Ansicht: Der Aufsichtsrat muss nur streng kontrollieren, dann ist alles gut. Sicher nicht!

Schon 2010 stellte der Rechtswissenschaftler Michael Hoffmann-Becking in einem Fachbeitrag für »Die Wirtschaftsprüfung« fest, »dass die neuen gesetzlichen Vorschriften alle Beteiligten überfordern«. Die Regulierung ist seitdem nicht abgeebbt. CSRD mit ihren aktuellen und künftigen Ausführungsbestimmungen dürfte nur vorläufiger Höhepunkt sein. Die daraus entstehenden Risiken sind gravierend.

Eine Erwartungslücke entsteht: Einige Experten warnen, es werde immer herausfordernder, der Kontrolle gerecht zu werden. So z. B. der Arbeitskreis Bilanzrecht Hochschullehrer der Rechtswissenschaft (AKBR) in seiner Stellungnahme zur – damals noch geplanten – Ergänzung des § 171 AktG, wonach der Ertragsteuerinformationsbericht in Zukunft wie die Finanzberichterstattung durch den Aufsichtsrat zu prüfen ist. Die Prüfungspflichten des Aufsichtsrats gingen schon heute und erst recht in Zukunft zu weit und seien von nebenamtlichen Mandatsträgern nicht leistbar. Andere bezweifeln die Prüfungsfähigkeit einer Reihe von Kriterien, sofern diese nicht erst aufwendig hergestellt wird. Die Lücke zwischen den Erwartungen des Gesetzgebers und der Öffentlichkeit an die Pflicht und die realistische Fähigkeit der Aufsichtsräte zur Prüfung klappt somit zunehmend auseinander.

Die erweiterte Prüfungspflicht vergrößert das Haftungsrisiko von Aufsichtsräten – widersinnig vor dem Hintergrund, dass nicht einmal Prüfungs- und Finanzexperten sowie Rechtswissenschaftler (AKBR) »eine substanzielle eigene inhaltliche Rechtmäßigkeitsprüfung durch den Aufsichtsrat« für praktisch möglich halten – nicht in durchschnittlich sieben Aufsichtsrats- und fünf Prüfungsausschusssitzungen. Die Bereitschaft, ein Aufsichtsratsmandat zu übernehmen, dürfte damit noch weiter sinken.

Sogar die Kontrolle der Finanz-, Ertrags- und Vermögenslage sowie der Kontroll- und Compliance-Systeme könnte unter dem Mehraufwand für CSRD sowie weiterer Kontrollanforderungen leiden – wie etwa durch die Public Country-by-Country-Reporting-Richtlinie. Sicher ist: Aufwand und Kosten für Prüfung und Kontrolle werden steigen. Dem kann ich nur zustimmen, aber meine Sorge reicht weiter.

Die immer weiter aufgeblähte Kontrolle dürfte den Spielraum des Aufsichtsrats für Zukunftsthemen weiter schrumpfen lassen. Er muss weiterhin seinen Beitrag zur nachhaltigen Sicherung der Ertrags- und Wettbewerbsfähigkeit leisten können. Er braucht Raum für die zukunftsorientierten Themen Strategie und Vorstandsbesetzung.

Der Aufsichtsrat muss sich der Chancen und Risiken sowie der Tragfähigkeit einer Strategie vergewissern. Das gilt insbesondere in Zeiten anhaltender Polykrisen und Disruptionen. Zu überdenken sind alte Geschäftsmodelle, um nachhaltige Wirtschaftsaktivitäten sicherzustellen. Er muss die richtigen Köpfe in den Vorstand berufen. Denn sie gestalten die Zukunft des Unternehmens. Der Aufsichtsrat muss klären, welche Kompetenzen dort künftig vordringlich und im Einklang mit der Strategie gebraucht werden.

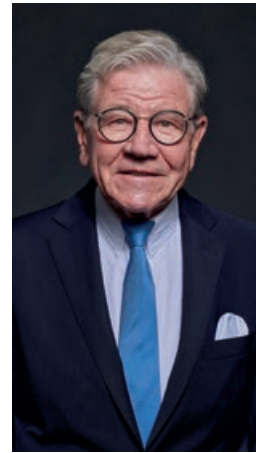


Foto: © dextraconsulting.de

Dr. Willi Schoppen ist Corporate Governance-Experte und geschäftsführender Gesellschafter der Unternehmensberatung Dextra Consulting.

Wie gut der Aufsichtsrat diese Aufgaben bewältigt, hängt von seiner Zusammensetzung ab; die Kompetenz muss stimmen, ebenso die Persönlichkeit: integre, aktive und starke Aufsichtsräte mit der nötigen Urteilskraft. Das Gremium muss außer auf Kontrolle auch auf Zukunftsthemen ausgerichtet sein. Zwei Mandate sind gesetzlich mit Prüfungs- und Finanzexperten zu besetzen. Sektor- und Strategiekompetenz hingegen kommen oft zu kurz. Zusätzlich wird Nachhaltigkeitsexpertise immer wichtiger, ebenso Digitalisierungs- und KI-Kompetenz.

Rolle des Aufsichtsrats auf den Prüfstand

Es gilt, Gesetzgeber und Kodex-Kommission dafür zu sensibilisieren, dass gut gemeinte Kontrollverschärfung die Aufsichtsratsarbeit insgesamt schädigen kann. Das Risiko von Kontrollverlust und die Unterminderung von Zukunftsfragen stehen im Raum. Entsprechend stellt der AKBR fest, die Prüfungspflicht gemäß § 171 AktG sei zu überdenken und neu zu justieren. Ich gehe deutlich weiter: Eine grundlegende Klärung der Rolle des Aufsichtsrats und seiner Pflichten ist nötig. Folgende Optionen sind denkbar:

Entweder: Konzentration auf die im Aktiengesetz von 1965 festgelegten Kernaufgaben. Die Realisierbarkeit ist jedoch zu hinterfragen angesichts deutlich komplexerer Geschäfte, Strukturen, Regulierungen und der Verpflichtung, EU-Vorgaben umzusetzen. Oder: grundlegende Reform des Governance-Systems hin zum Berufsaufsichtsrat in Vollzeit, etwa in Anlehnung an das One-Tier-System oder den Schweizer Verwaltungsrat.

Gleichgültig, welche Option – eine grundlegende Reform wäre eine Herkules-Aufgabe. Hieran müssten Persönlichkeiten aus Wirtschaft und Politik mitwirken, die im Widerstreit der Interessen für eine moderne Governance eintreten, sodass Zukunftsorientierung mindestens gleichwertig neben der vergangenheitsorientierten Kontrolle stehen kann. ←

Die erschöpfte Gesellschaft oder: Warum wir zu einer konstruktiven Haltung zurückkehren müssen

Autor: Prof. Dr. Henning Vöpel

Man kann an Aufgaben wachsen oder an ihnen scheitern. Selten waren die Herausforderungen und Zukunftssorgen größer als heute: Klimawandel, künstliche Intelligenz, Krieg. Hinzu kommen die sozialen Medien, die qua Algorithmus spalten und radikalisierten. Ohne Zweifel stehen wir als Gesellschaft an einem kritischen Punkt, an einem Punkt der Überforderung und Erschöpfung. Dabei benötigen wir mehr denn je Dialog und Zusammenhalt. Wir können den Herausforderungen nicht ausweichen, aber die eigene Haltung bestimmen, mit der wir sie angehen. Unternehmen spielen dabei eine zentrale Rolle, denn sie sind der Ort, an dem Wandel gelingen muss.

Diskursverlust in der Mitte der Gesellschaft

Die Welt ist unsicher, die Zukunft ungewiss geworden. Die Gleichzeitigkeit der Krisen, die Geschwindigkeit der Veränderungen und die Unvorhersehbarkeit der Ereignisse drohen Individuen und Gesellschaft zu überfordern. Die Sorgen vor der Zukunft und der Vertrauensverlust in Institutionen und Politik nehmen zu – mit mittlerweile unübersehbaren Folgen für die politische Stabilität und den gesellschaftlichen Zusammenhalt. Die Mitte der Gesellschaft erodiert, der Extremismus nimmt durch algorithmische, ritualisierte Mechanismen der Radikalisierung und Spaltung zu. Die Folge ist ein Verlust der Diskursfähigkeit, der letztlich eine Bedrohung für Demokratie und Wohlstand darstellt. Nicht nur wirtschaftlich, auch alltagskulturell entfernen sich gesellschaftliche Gruppierungen in ihren tatsächlichen,

aber mehr noch in ihren wahrgenommenen Lebensrealitäten immer stärker voneinander. Gesellschaftliche »Mitte« aber bedeutet, Platz zu bieten für die Vielen, damit dort, wo Streit und Versöhnung stattfinden, Interessenskonflikte und Debatten ausgetragen werden, immer wieder Vertrauen, Stabilität und Fortschritt geschaffen werden.

Komplexität und Unsicherheit

Wandel ist stets eine Mischung aus Veränderung und Bewahrung, die Balance erst erzeugt Stabilität. Gerade in Zeiten fragiler Ordnungen, in denen sich die geopolitischen, technologischen und ökologischen Grundlagen unseres Wohlstands tektonisch verschieben, gibt es keinen Weg zurück in die Gewohnheit, sondern nur einen Weg nach vorn, in eine weitgehend ungewisse

Prof. Dr. Henning Vöpel ist Direktor des Centrums für Europäische Politik mit Sitz in Berlin, Freiburg, Paris und Rom. Er ist außerdem Vorstand der Stiftung Ordnungspolitik sowie Professor an der BSP Business and Law School. Zuvor war er langjähriger Direktor des HWWI. Seine Forschungsthemen sind Globalisierung, Wirtschaftspolitik und Transformation.



Zukunft und ohne auf das Erfahrungswissen aus der Vergangenheit zurückgreifen zu können. Komplexität und Ungewissheit lassen sich daher nicht vermeiden. Komplexität bedeutet, dass nicht alle Ursache-Wirkungsbeziehungen bekannt sind. Komplexität lässt sich daher nicht kontrollieren, sondern nur mit Resilienz begegnen. Ungewissheit bedeutet, dass die Gegenwart kaum noch etwas über die Zukunft aussagt. Sicherheit gibt es nicht mit Versprechungen, sondern nur mit dem Vertrauen in die eigene Zukunftsfähigkeit. Der dafür erforderliche Mut ist nicht die Überwindung der Angst, sondern entsteht aus einer Mischung der Ambition, etwas schaffen zu wollen, und dem (Selbst-)Vertrauen, es schaffen zu können.

Pragmatismus statt Ideologie

Angesichts der zunehmenden Polarisierung und der ungewissen Zukunft ist ein konstruktiver, breiter gesellschaftlicher Dialog, der Meinungen nicht ausschließt, sondern Perspektiven einschließt, essenziell. Wie kommen wir als Gesellschaft raus aus der affektiven Konfrontation und wieder zurück zu einem pragmatischen, lösungsorientierten Umgang mit den wirklichen Problemen? Es braucht einen gestaltenden Zugang zum Wandel. Das erfordert erstens eine Vision, wie die Zukunft aussehen kann, und zweitens die Anerkennung der Realität, wie sie ist. Denn eine Vision ohne Realitätsbezug ist Ideologie. Jeder Versuch, sich über die Realität hinwegzusetzen, führt zu Frustration, jeder Versuch, sich an die Realität zu klammern, führt zu Stagnation.

Transformative Führung in Unternehmen

Überforderung wird begleitet von Misstrauen und Pessimismus. Wandel aber braucht Vertrauen und Zuversicht. Das gilt aber nicht nur für die Medien und in der Politik, sondern vor allem dort, wo die echte Realität und der konkrete Wandel stattfinden: in den Unternehmen und im Arbeitsalltag. Die Unternehmen sind der Ort, an dem aus Wandel eine neue Realität wird, wo sich entscheidet, ob etwas Fiktion bleibt oder Fortschritt wird. Die Sphäre der Unternehmen wird gerade

in Transformationsprozessen zu einer zentralen Erfahrungswelt von Menschen. Zum anderen unterliegt die Arbeitswelt selbst einer kulturellen Transformation. Wenn in Unternehmen aus Vision Fortschritt und aus Politik Realität wird, dann spielen hier Empowerment und Führung eine entscheidende Rolle. Veränderung wird hier produktiv und wertschöpfend umgesetzt. Diese Vorstellung folgt der alten und zugleich ewig aktuellen Idee Schumpeters von der schöpferischen Zerstörung: Das Alte muss weichen, um Platz zu machen für das Neue.

Respekt!

Und noch etwas scheint immer mehr verloren zu gehen: der Respekt voreinander. Die unantastbare Würde des Menschen ist grundgesetzlich geschützt, der Respekt muss im Alltag einer Gesellschaft immer wieder neu gezeigt werden. Wenn Veränderungen anstehen, Ordnungen zerfallen, Altes zerbricht und Neues entstehen muss, treten Unterschiede umso stärker zutage: zwischen Gewinnern und Verlierern, Privilegierten und Diskriminierten, Stärkeren und Schwächeren, Mutigen und Verzagten, Fordernden und Überforderten. Viele Debatten werden heute maßgeblich aus und von urbanen Milieus geführt. Sie stehen für sog. woke Positionen, die andernorts, insbesondere auf dem Land, nicht immer funktionieren. Die abgehobene Verallgemeinerung von allem, was selbst für richtig befunden wird, führt zu Ignoranz gegenüber anderen Lebensrealitäten. Eine wertpluralistische, diverse und eben dadurch komplexe Gesellschaft ist nur dann auch eine gelassene und liberale, wenn es ein »Geben und Nehmen«, ein »Leben und Leben lassen« gibt.

Humor

Und dann wäre da noch der Humor. Nie waren die Zeiten humorloser als heute. Dabei ist Humor ein Mittel, im Ernst immer auch das Komische zu sehen. Er schafft heitere Gelassenheit und gut gelaunte Zuversicht. ←

Stärkung des Wirtschaftsstandorts durch Vernetzung von Unternehmen, Start-ups, Forschung und Politik – Aufsichtsräte und Beiräte als Türöffner zum Innovations-Ökosystem

Autoren: **Prof. Dr. Helmut Schönenberger**, **Christian Mohr** und **Jennifer Kaiser-Steiner**



Prof. Dr. Helmut Schönenberger, Co-Founder und CEO bei UnternehmerTUM und Vizepräsident der TUM

Helmut Schönenberger hat in Stuttgart Luft- und Raumfahrttechnik studiert und an der Technischen Universität München ein betriebswirtschaftliches Aufbaustudium absolviert. In seiner Diplomarbeit über den Vergleich der Stanford University mit der TUM empfahl er, ein Gründerzentrum in München zu etablieren. Daraus entstand 2002 mithilfe der Unternehmerin Susanne Klatten die UnternehmerTUM gGmbH, heute Europas größtes Gründer- und Innovationszentrum.

Helmut Schönenbergers Leidenschaft ist es, vielversprechende Start-ups zum Erfolg zu führen und Menschen für Innovation und Unternehmertum zu begeistern. Er verfolgt das Ziel, mit den Unterstützungsaktivitäten von TUM Entrepreneurship und UnternehmerTUM skalierbare Hightech-Start-ups, Gründer und Wissenschaftler von der ersten Idee bis zum erfolgreichen Produkt zu unterstützen.



Christian Mohr, Geschäftsführer bei UnternehmerTUM und Initiator von FamilienunternehmerTUM

Innovations- und Mittelstandsexperte Christian Mohr ist Geschäftsführer bei UnternehmerTUM, Europas führendem Zentrum für Innovation und Gründung. Der Schwerpunkt seiner Arbeit liegt in der Stärkung eines neuen Bewusstseins für Familienunternehmen und in der Begleitung von mittelständischen und familiengeführten Unternehmen in den Bereichen Innovation, Technologie und Ökosystemen mit der Initiative FamilienunternehmerTUM.

Aus einem Familienunternehmen stammend, sammelte Christian Mohr über zehn Jahre Erfahrung in einem der weltweit führenden Beratungshäuser. Zuletzt leitete er dort den von ihm aufgebauten Bereich der Innovations-/Technologieberatung. Er ist Vorstandsvorsitzender der mit seinen Großeltern gegründeten gemeinnützigen Familienstiftung sowie Beirat in einem weiteren Familienunternehmen (Truma). Sein Wissen und seine Sichtweise teilt er regelmäßig als Mitglied in Fachgremien, als Autor und in Vorträgen.



Jennifer Kaiser-Steiner, Referentin bei UnternehmerTUM

Jennifer Kaiser-Steiner ist seit 2022 Referentin bei UnternehmerTUM und für Initiativen mit Ministerien, Hochschulen und anderen Gründungszentren verantwortlich. Zuvor hat sie vier Jahre politische Projekte bei einem Abgeordneten des Deutschen Bundestags vorangetrieben. Sie hat BWL studiert und ist in der Endphase ihrer Promotion an der Universität der Bundeswehr München.



Das moderne Unternehmensumfeld ist geprägt von wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Herausforderungen, wie bspw. der Klimakrise, der Inflation und dem Fachkräftemangel. Diese erhöhen stetig die Anforderungen an Unternehmen. Gleichzeitig können Unternehmen nur schwer bei der aktuellen Geschwindigkeit von Technologieentwicklungen mithalten. Sie müssen sich schnell an dynamische Veränderungen anpassen und stets auf dem Laufenden bleiben.

Hier können Aufsichtsräte und Beiräte einen wichtigen Beitrag leisten. Sie werden nicht mehr nur als Kontroll- und Überwachungsgremien wahrgenommen, sondern spielen eine entscheidende Rolle bei der Unterstützung und Förderung von Innovationen, dem Aufbau des »richtigen« Netzwerks und bei der strategischen Ausrichtung einer Organisation.

Die Rolle von Aufsichtsräten und Beiräten

Die Dynamik der Themen in einer sich stetig verändernden Welt bedeutet, dass die Unternehmensführung nicht mehr alles alleine kennen, verstehen und interpretieren kann. Das erfordert ein neues Verständnis für Ökosysteme und den Aufbau von Tech-Know-how, um nicht nur Silo-Fachexperte zu sein, sondern schneller auf technologische Entwicklungen reagieren zu können.¹

Der Beirat kann durch seinen von außen kommenden Rat Betriebsblindheit verhindern, neue Wege aufzeigen und das Risiko von Fehlentscheidungen verringern.

Als Impulsgeber zwingt er das Unternehmen dazu, eigene Ideen detailliert zu begründen, was erfolgreiche Konzepte fördert.²

Anders als Aufsichtsräte in Aktiengesellschaften sind Beiräte in anderen Rechtsformen freiwilliger Natur. Dadurch lassen sich ihre Aufgaben den Bedürfnissen des Unternehmens optimal anpassen.³ Beiräte können ähnliche Überwachungs- und Kontrollfunktionen wie ein Aufsichtsrat übernehmen, ohne dass das Unternehmen auf die rechtliche Basis eines Pflichtgremiums angewiesen ist.⁴

Die Bedeutung von Ökosystemen für den Wirtschaftsstandort

Ein Verständnis für Ökosysteme ist wichtig, um die Rolle von Aufsichtsräten und Beiräten in der heutigen Geschäftswelt zu verstehen. Es geht darum, über die eigenen Grenzen hinaus zu denken und die Zusammenarbeit zwischen verschiedenen Akteuren zu fördern. In Zeiten des schnellen Wandels und der technologischen Innovationen ist es entscheidend, dass Unternehmen nicht mehr in isolierten Fachexperten- oder »Ego«-Systemen denken, sondern sich in Ökosystemen bewegen. Sie können bspw. mit Start-ups zusammenarbeiten, um die relevanten Themen von morgen, wie Nachhaltigkeit, KI und Quantum, voranzutreiben.



¹ <https://chiefmartec.com/2016/11/martecs-law-great-management-challenge-21st-century/>

² <https://www.bdu.de/fachthemenportal/strategie-und-innovation/beiraete-im-mittelstand-kaffeerunde-oder-sparringspartner/>

³ <https://www.tagesspiegel.de/berlin/berliner-wirtschaft/zusammenarbeit-statt-egoismus-berlin-muss-jetzt-auf-forschung-und-neue-technologien-setzen-10490410.html>

⁴ <https://www.bdu.de/fachthemenportal/strategie-und-innovation/beiraete-im-mittelstand-kaffeerunde-oder-sparringspartner/>

Hierbei können Aufsichts- und Beiräte eine zentrale Rolle spielen, indem sie sich selbst im Ökosystem bewegen und somit als Schnittstelle zwischen Unternehmen und anderen Akteuren agieren. Sie können helfen, das Unternehmen für neue Technologien und Geschäftsmodelle zu öffnen und gleichzeitig wettbewerbsfähig zu bleiben.

Der Schlüssel zur Förderung von Innovation und neuen Technologien liegt in der Schaffung eines Netzwerks, das etablierte Unternehmen, Universitäten und Forschungseinrichtungen, Start-ups und Politik miteinander verbindet. Diese Vernetzung ist notwendig, um einen starken Wirtschaftsstandort aufzubauen. Kooperationen über Clustergrenzen hinweg sind entscheidend für den wirtschaftlichen Erfolg.⁵

Ein Beispiel für ein gut genutztes Innovations-Ökosystem ist die Metropolregion München. Mit Spitzenuniversitäten wie der Technischen Universität München (TUM) und der Ludwig-Maximilians-Universität, außeruniversitären Forschungseinrichtungen, globalen Wirtschaftskonzernen und agilen Tech-Start-ups wird München zu einem attraktiven Standort, der internationale Top Talente anzieht. Das bereichernde Zusammenspiel von Wettbewerb und strategischer Zusammenarbeit schafft ein innovationsförderndes Ökosystem in München. UnternehmerTUM, als Europas größtes Gründungs- und Innovationszentrum, versteht sich dabei als Brücke zwischen den verschiedenen Akteuren.

Beispiele aus der Praxis

Ökosystem-Integrator: Aufsichtsrat der UnternehmerTUM GmbH

Die UnternehmerTUM GmbH, 2002 von der Unternehmerin Susanne Klatten gegründet, ist heute das führende Zentrum für Gründung und Innovation in Europa mit über 400 Mitarbeitern und mehr als 50 wachstumsstarken Technologie-Gründungen pro Jahr. Die gemeinnützige Organisation profitiert dabei maßgeblich auch von ihrem starken Aufsichtsrat, der sich aus einer Vielzahl von Persönlichkeiten aus unterschiedlichen Bereichen und Ökosystemen zusammensetzt. Diese Personen bringen jeweils ihre spezifischen Kenntnisse, Perspektiven und Netzwerke ein, um die Integration der UnternehmerTUM GmbH in das Ökosystem weiterhin voranzutreiben und zu gewährleisten.

Zum Beispiel repräsentiert der Präsident der Technischen Universität München die Schnittstelle zur Universität und stellt sicher, dass die Aktivitäten der UnternehmerTUM GmbH im Einklang mit den Anforderungen und Möglichkeiten der akademischen Forschung stehen. Die wissenschaftliche Co-Direktorin des Center for Entrepreneurial and Financial Studies an der TUM ist eine wichtige Schnittstelle in den Bereich Forschung und Lehre sowie in den Finanz- und Kapitalmarkt, wodurch sie eine Brücke zwischen Wissenschaft und Wirtschaft schlägt. Ein weiteres Mitglied des Aufsichtsrats bringt seine Erfahrung als Topmanager und aus der Automobilbranche ein und sorgt damit für eine wertvolle Perspektive aus der Wirtschaft.

Darüber hinaus bringt die Gründerin, Gesellschafterin und Aufsichtsratsvorsitzende von UnternehmerTUM nicht nur ihre unternehmerische Erfahrung, sondern auch ihre Netzwerke und ihr Engagement für Innovationen und Unternehmertum ein.

Der CEO von UnternehmerTUM ist neben dieser Tätigkeit im Präsidium der TUM und im Beirat verschiedener etablierter Unternehmen, Instituten und Start-ups, wie z. B. der DENA und bei Isar Aerospace, aktiv. Durch diese Positionen kann er wertvolle Verbindungen und Kooperationen aufbauen, die UnternehmerTUM und den von ihr unterstützten Start-ups zugutekommen.

Impulsgeber für Familienunternehmen: ein Beispiel

Auch Familienunternehmen können direkt vom Netzwerk der UnternehmerTUM profitieren. Ein Beispiel ist die Truma Holding. Seit der Gründung der Truma Group Anfang 2021 sind die Unternehmen Truma Gerätetechnik mit Truma Corp., Truma Limited, Truma Industrial, Truma China, Leisure Tec sowie Alde mit Alde DE und Alde UK, nexT und Truma Group Ventures unter einem Dach vereint. Strategisch gesteuert durch die Group agieren die Mitgliedsunternehmen eigenständig. Schon heute findet der Unternehmensverbund flexibel und agil Antworten auf neue Herausforderungen und baut gleichzeitig das Kerngeschäft weiter aus. Die Truma Group und deren Management werden durch einen Beirat beaufsichtigt, der zur Hälfte aus Vertretern der Unternehmensfamilie und zur anderen Hälfte aus familienfremden Mitgliedern besteht. Seit September 2022 begleitet der CCO von UnternehmerTUM als Mitglied des Beirats die weitere Entwicklung der Truma Group und bringt hier insbesondere Impulse rund um Innovation, Technologie und Ökosystem in die Unternehmensgruppe ein.

Beiräte sind nicht nur für große Unternehmen wichtig, sondern können auch in mittelständischen Familienunternehmen eine bedeutende Rolle spielen. Durch eine sorgfältige Vorbereitung, Klarheit über die Aufgaben und Transparenz der Gremien kann ein kompetenter Beirat als zusätzlicher Erfahrungsgeber, Vermittler in das Ökosystem und Sparringspartner fungieren. Die Dynamik von neuen Herausforderungen und technologischem Fortschritt erfordert ein neues Verständnis für Ökosysteme. In diesem Kontext können Aufsichts- und Beirat als Schnittstelle zwischen Unternehmen und Ökosystem agieren und ihre Rolle als Impulsgeber und Sparringspartner somit besser wahrnehmen. ←

⁵ <https://www.tagesspiegel.de/berlin/berliner-wirtschaft/zusammenarbeit-statt-egoismus-berlin-muss-jetzt-auf-forschung-und-neue-technologien-setzen-10490410.html>

Es ist Zeit für »better regulation« Autorin: Hildegard Müller

Klimaschutz und Nachhaltigkeit – diese Themen müssen wir, neben den vielen unternehmerischen Herausforderungen, engagiert angehen, damit die Maßnahmen rechtzeitig Wirkung entfalten können. Das gilt vor allem auch mit Blick auf das Ziel der Europäischen Union, bis 2050 der erste klimaneutrale Kontinent zu werden – eine Zielvorgabe, zu der sich die deutsche Automobilindustrie bekennt und die wir mit Innovationen, Engagement und erheblichen Investitionen unterstützen. Damit unsere Bemühungen Früchte tragen, brauchen wir ambitionierte politische Regulierungen und solche, die der Industrie Planungssicherheit geben. Vor dem Hintergrund der angespannten wirtschaftlichen Lage ist das wichtiger denn je.

Im Rahmen ihres Green Deals hat die EU-Kommission in dieser Legislaturperiode die Chance gehabt, wichtige Ziele zu setzen und die Weichen dafür entsprechend zu stellen. Doch obwohl die Ziele richtige Themen adressieren, lässt sich das über den Weg dorthin nur selten sagen. Blicken wir auf die CO₂-Flottenregulierung für Pkw und leichte Nutzfahrzeuge, wonach ab 2035 nur noch emissionsfreie Fahrzeuge neu zugelassen werden dürfen: Mit der Elektromobilität wird eine Technologie vorgegeben, andere Technologien wie synthetische Kraftstoffe werden vernachlässigt. Ein weiteres Beispiel ist das wichtige Thema Rohstoffverfügbarkeit und der damit verbundene Critical Raw Materials Act: In Teilen wird dadurch die europäische Position auf dem weltweiten Rohstoffmarkt geschwächt statt gestärkt, indem z. B. auf eine europäische Rohstoffagentur verzichtet wird. Auch ein mögliches pauschales Verbot von per- und polyfluorierten Alkylsubstanzen (PFAS), die für wichtige Transformationstechnologien essenziell sind, geht in die falsche Richtung. Weitere Beispiele lassen sich anfügen.



Hildegard Müller, Präsidentin des Verbandes der Automobilindustrie (VDA)

Für die deutsche Automobilindustrie steht es außer Frage, dass die Nachhaltigkeitsregulierung fortgeführt werden muss – und dass sie ambitioniert sein muss. Gleichzeitig muss sie aber einem Realitätscheck standhalten. So sollten Regulierungen technologieoffen sein. Darüber hinaus dürfen sie sich nicht gegenseitig außer Kraft setzen. Wenn einerseits die Elektromobilität allein zur Dekarbonisierung des Straßenverkehrs beitragen soll, sie aber zur selben Zeit durch eine mangelnde Rohstoffverfügbarkeit und ein Verbot elementarer Stoffe wie PFAS unmöglich gemacht wird, ist das nicht »better regulation«, wie es sich die EU-Kommission ursprünglich einmal selbst verordnet hat. Vielmehr ist dies dann eine innovationshemmende Regulierung.

Um die großen Herausforderungen unserer Zeit – und damit insbesondere den Klimawandel – zu bewältigen, brauchen wir realitätsnahe und bürokratiearme Vorgaben. Auch sollten Wechselwirkungen zwischen einzelnen Regulierungen stärker in den Fokus genommen werden. Und die Vorgaben müssen Innovation ermöglichen. Denn eines ist sicher: Forschung und Innovation sind weltweit der größte Beitrag zum Klimaschutz, den Deutschland und Europa leisten können. Es gilt, sich darauf zu besinnen – mit einer Regulierung, die unsere Stärken fördert und die Innovationskraft stärkt. Hier haben wir noch einen weiten Weg vor uns. ←





Steigende Komplexität für Unternehmen – Herausforderung für den Aufsichtsrat

Autoren: **Marc Tüngler** und **Ingo Speich**

Bei dem Begriff »Komplexität« handelt es sich um ein Kompositum aus der lateinischen Präposition »com« sowie dem Verb »plectere«, was übersetzt so viel wie miteinander verwoben oder verflochten heißt. Es geht also darum, dass sich Dinge und Sachverhalte gegenseitig bedingen und damit in Wechselwirkung zueinanderstehen.

Was hat das mit der Aufsichtsrats Tätigkeit zu tun?

Mit etwas Abstand vom Tagesgeschäft: eigentlich alles. Denn Unternehmen stehen auf der einen Seite immer undurchsichtigeren, teilweise gar nicht mehr zu entwirrenden Herausforderungen gegenüber. Auf der anderen Seite wird auch noch der Ruf nach einer tieferen, kompetenteren sowie strengeren Kontrolle durch den Aufsichtsrat immer lauter. Oftmals rückt die nach wie vor wesentliche Aufgabe des Aufsichtsrats, »Rat« zu geben, in den Hintergrund.

Mit den steigenden Herausforderungen sowie in Anbetracht der prominenten Betrugsfälle und insbesondere durch die Anforderungen aus dem ESG-Bereich dreht sich das Rad auf der Ebene der Kontrolle und Regulierung immer schneller.

Insbesondere kleinere Unternehmen und damit in der Regel kleinere Aufsichtsräte stellt dies vor enorme Herausforderungen. Aber nicht jedes Unternehmen ist ein Automobilhersteller, der seinen Hauptabsatzmarkt und auch seine Produktion in China verortet sieht. Nicht jedes Unternehmen verstromt Braunkohle und rückt deswegen massiv in der ESG-Diskussion ins Zentrum der Aufmerksamkeit.

Eines ist allen Unternehmen gemein: Sie müssen ihre Gesellschaft wettbewerbs- und zukunftsfähig aufstellen. Und dabei geht es um mehr als die Einhaltung von gesetzlichen Vorschriften – egal ob aus Berlin oder Brüssel. Der Rahmen ist deutlich größer. Auch die öffentliche Meinung, die Reputation sowie die Überzeugung der handelnden Personen und schlichtweg die Notwendigkeit, das Richtige für die Umwelt, die Mitarbeiter und die Gesellschaft zu tun, sind ein verlässlicher und richtiger Maßstab für jedes unternehmerische Wirken. All diese Themen bedeuten zugleich auch ein deutliches »Mehr« gegenüber dem Aufgaben- und Themenkanon, dem sich Aufsichtsräte vor 15 oder 20 Jahren gegenübersehen.



Ingo Speich ist als Leiter Nachhaltigkeit und Corporate Governance der Deka Investment für nachhaltige Investments, Corporate Governance und aktives Aktionärstum zuständig. Er ist zudem Mitglied der Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex.



Marc Tüngler ist Hauptgeschäftsführer Deutsche Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz e.V., Mitglied der Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex sowie Mitglied in verschiedenen Aufsichtsräten.

Was bedeutet dies nun für die Aufgabe, für die Rolle, für die Pflichten eines Aufsichtsrats? Und korrespondiert mit der Komplexität gleichzeitig das vermeintliche Zugeständnis, dass der Aufsichtsrat eher einen breiten und nicht mehr so tiefen Ansatz bei den einzelnen Themen verfolgen sollte? Führt also die Komplexität dazu, dass man mit einem geringeren Anspruch an die Arbeit eines Aufsichtsrats herangehen kann?

Die Antwort lautet schlicht nein und ist so einfach, wie die Komplexität der Themen groß ist: Wenn wir die Anforderungen an die Arbeit des Aufsichtsrats weniger ambitioniert definieren, schwächen wir die Bedeutung des Aufsichtsorgans massiv. Außerdem würde das Two-Tier-System deutlich geschwächt.

Denn gerade die neuen Aspekte, die sich insbesondere aus der ESG-Diskussion und der Regulatorik ergeben, gewinnen immer mehr an Bedeutung. Diese sind immer öfter eng mit der Unternehmensstrategie verflochten – nämlich einer nachhaltigen Unternehmensstrategie.

Die Dinge sind also untrennbar miteinander verknüpft. Doch damit nicht genug. Sie sind meistens komplex, sehr komplex. Professionelle Aktionäre schauen sehr viel tiefer in die Unternehmen, in die Strategie und auf die Verantwortung der Aufsichtsräte, als es die Gremien aus früheren Zeiten gewohnt sind.

Welche Rolle spielen dabei die Aktionäre und deren Vertreter?

Der Aufsichtsrat ist der Hüter des Aktionärsgrals. So salopp sich das anhören mag, so bedeutend ist diese Aussage zugleich. Denn durch die Wahl des Aufsichtsrats und das damit zum Ausdruck gebrachte Vertrauen sehen Aktionäre ihre Interessen durch das Aufsichtsorgan gegenüber dem Vorstand und damit der operativen Leitung der Unternehmung direkt vertreten. An dieser Stelle sind die Erwartungen der Aktionäre zugleich die Erwartungen an den Aufsichtsrat.

Auch deswegen ist es richtig und längst überfällig, dass der Deutsche Corporate Governance Kodex sich schon vor vielen Jahren mit dem Investorendialog des Aufsichtsratsvorsitzenden beschäftigt hat und diesen im Kodex fest verankerte. Der Aufsichtsrat spielt nach wie vor eine entscheidende Rolle und ist immer entscheidender zu einem zentralen Medium für die Investoren geworden.

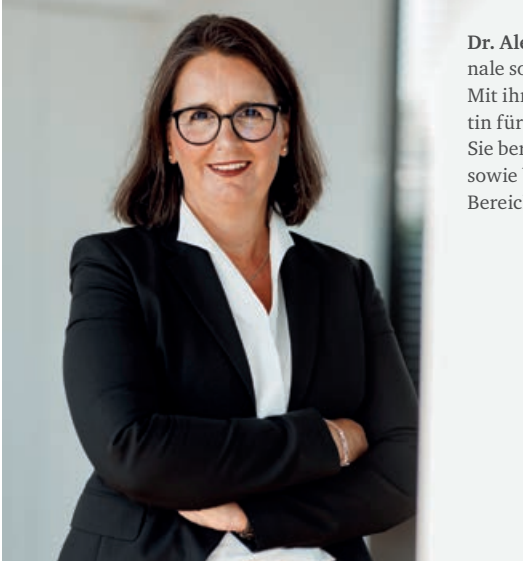
Dies kann man über die Jahre hinweg auch gut nachvollziehen. Waren es vor 15 oder 20 Jahren allein Fragen an den Vorstand, die eine Hauptversammlung regelmäßig dominierten, sind es heute merklich mehr Fragen an den Aufsichtsrat. Damit gewinnt auch die Frage nach der richtigen Aufsichtsratsbesetzung, die Kompetenzmatrix oder das Vorstandsvergütungssystem auf Hauptversammlungen immer mehr an Bedeutung.

Bedeutet dies nun, dass ein Aufsichtsrat »über jedes Stöckchen hüpfen muss«, welches die Aktionäre hinhalten?

Mitnichten! Denn das wird allein deswegen schon nicht möglich sein, weil der Aufsichtsrat dann »über zu viele Stöckchen hüpfen müsste«. Aktionäre haben wahrlich keine homogene Vorstellung von dem, was in den Unternehmen passieren soll und wie die Governance bestenfalls auszusehen hat. Auch hier besteht also ein hohes Maß an Komplexität, mit der der Aufsichtsrat umzugehen hat.

Die Lösung liegt in der Kommunikation. Nur wenn es Unternehmen und damit Vorstand und Aufsichtsrat gelingt, ihre jeweiligen Themen so zu präsentieren, dass Investoren Orientierung erhalten und verstehen, warum sich das Unternehmen für den eingeschlagenen Weg entschieden hat, ist ein konstruktiver und nachhaltiger Dialog möglich.

Die Antwort auf die gestiegene Komplexität der Themen liegt in einer verbesserten Transparenz und damit verbunden einer proaktiven Kommunikation. Das müssen Aufsichtsräte oftmals noch verbessern. In den vergangenen Jahren hat sich hier bereits einiges zum Positiven verändert, der Weg bleibt jedoch weiterhin steinig. ←



Dr. Alexandra Schluck-Amend ist Rechtsanwältin und Partnerin bei CMS in Stuttgart. Sie ist nationale sowie internationale Leiterin des Geschäftsbereichs Restrukturierung und Insolvenz bei CMS. Mit ihrem Schwerpunkt im Gesellschafts- und Insolvenzrecht ist Alexandra Schluck-Amend Expertin für die Sanierung und Restrukturierung von Unternehmen mit und ohne Insolvenzverfahren. Sie berät insbesondere Konzerne bei internen und externen Finanzierungen und Restrukturierungen sowie bei Distressed M&A Deals. Über besondere Expertise verfügt Alexandra Schluck-Amend im Bereich Automotive, ESG und Energie.

Steigende Komplexität und ESG-Anforderungen für Unternehmen – Herausforderung für den Aufsichtsrat!

Autorin: **Dr. Alexandra Schluck-Amend**



Die Rolle des Aufsichtsrats im Rahmen der langfristigen Unternehmensplanung zur Krisenfrüherkennungspflicht

Nicht zuletzt aufgrund zunehmend kürzerer Amtszeiten von Vorständen spielt der Aufsichtsrat bei der langfristigen Unternehmensplanung eine immer wichtigere Rolle. Beschränkte sich die Rolle des Aufsichtsrats zu Beginn des vergangenen Jahrhunderts im Wesentlichen darauf, die Geschäftsleitung zu überwachen, so hat er heute eine Vielzahl weiterer Aufgaben, die dazu führen, dass der Aufsichtsrat aktiv an der langfristigen Unternehmensplanung mitwirken kann, aber auch muss. Insbesondere die jüngeren Bestrebungen des Gesetzgebers, den Pflichtenkanon im krisennahen Bereich sowie im Hinblick auf Nachhaltigkeitsaspekte auszuweiten, haben nicht nur Auswirkungen auf die Geschäftsleitungsorgane, sondern auch auf die Rolle der Überwachungsorgane. Der Beitrag soll aufzeigen, inwieweit Unternehmen zur langfristigen Unternehmensplanung verpflichtet sind und welche Rolle der Aufsichtsrat bei der langfristigen und somit nachhaltigen Ausrichtung des Unternehmens spielt.

Erfordernis einer langfristigen Unternehmensplanung

Die langfristige Unternehmensplanung bei juristischen Personen obliegt als Teil des operativen Geschäfts zu- vorerst der Geschäftsleitung. Insoweit ist anerkannt, dass die Geschäftsleitung insbesondere eine Pflicht zur Krisenfrüherkennung sowie zum Krisenmanagement hat. Diese nunmehr ausdrücklich in § 1 Abs. 1 S. 1 StaRUG¹ normierte Pflicht gilt unabhängig davon, ob sich das Unternehmen zum jeweiligen Zeitpunkt in einer Krise befindet oder nicht. Ziel dieser Krisenfrüherkennungspflicht, die für Geschäftsleiter von juristischen Personen bereits vor ihrer ausdrücklichen Normierung in § 1 StaRUG anerkannt war, ist, dass Krisenimplikationen rechtzeitig erkannt und entsprechende Gegenmaßnahmen eingeleitet werden können, um den langfristigen und damit »nachhaltigen« Erhalt des Unternehmens zu sichern. Geschäftsleiter müssen folglich laufend über Entwicklungen wachen, welche den Fortbestand der juristischen Person gefährden können; bei Bedarf müssen sie entsprechende Gegenmaßnahmen ergreifen und dem Überwachungsorgan unverzüglich Bericht erstatten.

Als bestandsgefährdende Entwicklungen kommen dabei alle Entwicklungen in Betracht, die sich negativ auf die Finanz- und Ertragslage der Gesellschaft auswirken und somit die Insolvenzgefahr erhöhen.² Anders ausgedrückt: Erfasst werden all diejenigen Umstände, die eine langfristige Existenz des Unternehmens negativ tangieren können. In diesem Kontext wird seit geraumer Zeit insbesondere diskutiert, inwieweit die Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsbelangen im Rahmen der Krisenfrüherkennungspflicht von Relevanz ist. Dabei sind nicht nur die gesetzlichen Vorgaben zur Nachhaltigkeit durch das Unternehmen einzuhalten, sondern auch der »nachhaltige«, also langfristige Bestand des Unternehmens ist zu sichern. Gerade die langfristige Sicherung der Unternehmensexistenz erfordert dabei auch, dass Nachhaltigkeitsaspekte ausreichend im Rahmen der Unternehmensplanung berücksichtigt werden.³ Hintergrund ist, dass sowohl gesetzlich normierte Nachhaltigkeitsverpflichtungen wie z. B. das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz als auch unverbindliche Empfehlungen mittlerweile einen starken Einfluss auf die Außenwirkung eines Unternehmens und somit auf die Akzeptanz am Markt und die Vergabe von Aufträgen, aber auch auf dessen Finanzierung haben. Nicht zuletzt der Einfluss der Anleger, deren Unternehmensbild maßgeblich durch die Außenwirkung beeinflusst wird, führt dazu, dass insbesondere Unternehmen, die sich über den Kapitalmarkt finanzieren, vermehrt Nachhaltigkeitsaspekte in der Unternehmensplanung berücksichtigen müssen. Daneben ist aber auch die klassische Kreditvergabe durch Banken nicht mehr ohne die Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsbelangen denkbar, sodass diese erheblichen Einfluss auf die Finanzlage und damit das langfristige Bestehen des Unternehmens haben können.⁴ —————→

¹ Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz vom Dezember 2020

² Flöther/Goetker StaRUG § 1 Rn. 32; MüKoAktG/Spindler § 91 Rn. 21

³ Vgl. Pannen/Riedemann/Smid/Weitzmann StaRUG § 1 Rn. 53

⁴ Zur Berücksichtigung von ESG-Belangen bei der Kreditvergabe Reudelhuber/Baldwin, ESG 2022, 69

Rolle des Aufsichtsrats bei der langfristigen Unternehmensplanung

Die Krisenfrüherkennungspflicht nach § 1 StaRUG richtet sich nach dem Willen des Gesetzgebers allein an die Geschäftsleitungsorgane, also die Organe, denen auch die Leitung des täglichen operativen Geschäfts obliegt.⁵ Im Umkehrschluss bedeutet das, dass der Aufsichtsrat nicht (unmittelbar) der Krisenfrüherkennungspflicht nach § 1 StaRUG unterliegt. Auch im Hinblick auf die Einhaltung der bereits gesetzlich vorgesehenen (z. B. Lieferkettensorgfaltspflichten-gesetz) sowie zukünftig geltenden (z. B. CSRD⁶ und CSDDD⁷) Nachhaltigkeitsvorgaben ist zunächst festzustellen, dass diese sich in erster Linie an die Geschäftsleitung richten.⁸ So sieht das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG) vor, dass Unternehmen für alle Auswirkungen entlang ihrer Wertschöpfungskette Verantwortung übernehmen, indem sie dazu verpflichtet werden, ein wirksames Risikomanagement zu implementieren. Die Verantwortung für die Implementierung eines solchen Risikomanagements liegt in erster Linie bei der Geschäftsleitung. Allerdings führt die Erweiterung des Pflichtenkatalogs der Geschäftsleitung spiegelbildlich auch dazu, dass sich die allgemeine Überwachungspflicht des Aufsichtsrats erweitert. Dies gilt sowohl im Hinblick auf die Pflicht des Aufsichtsrats, die Geschäftsleitung bei der Einhaltung der Krisenfrüherkennungspflicht nach § 1 Abs. 1 StaRUG zu überwachen, als auch für die Überwachungspflicht im Hinblick auf die Implementierung eines Risikomanagements im Sinne des LkSG sowie sonstiger ESG-Vorgaben. Verletzt der Aufsichtsrat diese Überwachungspflicht, droht ihm selbst eine Haftung gegenüber der Gesellschaft. Insoweit ist der Aufsichtsrat gehalten, durch effektive Überwachung der Geschäftsleitung sicherzustellen, dass die Unternehmensplanung auf einen langfristigen nachhaltigen Erhalt des Unternehmens ausgelegt ist.

Neben der Tätigkeit als Überwachungsorgan, das mittelbar auf die langfristige Unternehmensplanung Einfluss nimmt, wirkt der Aufsichtsrat aber auch aktiv bei der langfristigen Unternehmensplanung mit. Dies geschieht zum einen über etwaige Zustimmungsvorbehalte nach § 111 Abs. 4 AktG sowie ferner über die Beratung der Geschäftsleitung durch den Aufsichtsrat. So sieht die Empfehlung D.5 des Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK) ausdrücklich vor, dass der Aufsichtsrat den Vorstand im Hinblick auf Strategie, Geschäftsentwicklung, Risikolage, Risikomanagement und Compliance beraten soll.

Unabhängig von der Beratung der bestehenden Geschäftsleitung, wird dem Aufsichtsrat bei der langfristigen Unternehmensplanung auch dadurch eine Schlüsselrolle zu Teil, dass er nach § 84 Abs. 1 AktG für die Bestellung des Vorstands zuständig ist. Die Empfehlungen B.2 und B.3 DCGK sehen dabei vor, dass der Aufsichtsrat gemeinsam mit dem Vorstand für eine langfristige Planung sorgen soll, die Erstbestellung des Vorstands aber höchstens für drei Jahre erfolgen soll. Insofern wird deutlich, dass dem Aufsichtsrat durch die immer kürzer werdenden Amtszeiten der Vorstände eine wachsende Bedeutung bei der langfristigen Unternehmensplanung zukommt, die insbesondere dazu verpflichtet, zu überprüfen, ob ein (potenzielles) Vorstandsmitglied noch oder zukünftig dazu geeignet ist, das Unternehmen bestandskräftig, krisenresilient und somit nachhaltig aufzustellen.⁹

Aufsichtsrat ist mehr als reine Überwachung!

Der Aufgabenbereich des Aufsichtsrats geht weit über die reine Überwachungstätigkeit hinaus und erfordert bereits bei der Bestellung des Vorstands eine klare Vorstellung von der langfristigen Unternehmensplanung. Nicht zuletzt um der Überwachungs- sowie Beratungsfunktion vollumfänglich gerecht zu werden, kann die Aufsichtsrats-tätigkeit keinesfalls mehr als reine Nebentätigkeit angesehen werden, sondern erfordert eine tiefgehende Expertise im Hinblick auf (gesetzliche) Entwicklungen, die den Bestand des Unternehmens gefährden können. ←

5 Flöther/Goetker StaRUG § 1 Rn. 29; Uhlenbruck/Hirte StaRUG § 1 Rn. 7

6 Corporate Sustainability Reporting Directive – Richtlinie (EU) 2022/2464 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Dezember 2022 zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 537/2014, der Richtlinie 2004/109/EG, der Richtlinie 2006/43/EG und der Richtlinie 2013/34/EU im Hinblick auf die Nachhaltigkeitsberichterstattung von Unternehmen (ABl. L 322 vom 16.12.2022, S. 15)

7 Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung RL 2019/1937/EU; COM (2022) 71 final 2022/0051(COD)

8 Gabius, CCZ 2023, 51 (56); Stöbener de Mora/Noll, NZG 2021, 1237 (1241)

9 Zur Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsbelangen durch den Aufsichtsrat bei der Vorstandsbestellung auch Hommelhoff, NZG 2017, 1361 (1364)

Überforderung verhindern – die Business Judgment Rule

Kommen Aufsichtsratsmitglieder ihren organschaftlichen Pflichten nicht nach, so können sie sich gegenüber der Gesellschaft schadensersatzpflichtig machen (siehe hierzu auch S. 20 f.). Die Business Judgment Rule (BJR) schützt Aufsichtsratsmitglieder – und auch Vorstandsmitglieder – davor, für das Eingehen unternehmerischer Risiken bei deren Realisation gleich zu haften. Aufsichtsratsmitglieder machen sich daher nicht schadensersatzpflichtig, wenn sie bei unternehmerischen Entscheidungen angenommen haben, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln, und sie dies auch vernünftigerweise annehmen durften. Indem die BJR für die Beurteilung der Sorgfaltspflichtwidrigkeit einer Maßnahme oder eines bewussten Unterlassens des Aufsichtsratsmitglieds u.a. darauf abstellt, ob sie **zum Zeitpunkt der Entscheidungsfindung** aus Sicht eines ordentlichen Aufsichtsratsmitglieds **vertretbar** – d.h. nicht evident unvertretbar – waren, wirkt sie einer Überforderung des Aufsichtsrats entgegen. Da Aufsichtsratsmitglieder bei einem Haftungsprozess darlegen und beweisen müssen, dass die Voraussetzungen der BJR vorliegen, ist es wichtig, deren Vorliegen entsprechend zu **dokumentieren**.

Business Judgment Rule (BJR)

Ein Mitglied des Aufsichtsrats handelt schon dann nicht pflichtwidrig, wenn es ...

... bei unternehmerischen Entscheidungen

- Entscheidungen, die nach unternehmerischen Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten zu treffen sind
- Bewusste Entscheidungen, etwas zu unterlassen, können unter die Business Judgment Rule fallen, nicht dagegen bloßes Untätigsein
- Grundsätzlich keine Anwendung auf gesetzlich oder satzungsmäßig vorgegebene Entscheidungen (z. B. Stellung eines Insolvenzantrags)

auf der Grundlage angemessener Information

- Aufsichtsrat muss die Informationen einholen, die für eine sachgerechte Entscheidung erforderlich sind
- Beurteilung darüber, was angemessen ist, unterliegt BJR
- Mit zunehmendem Risiko steigen Anforderungen an Detaillierungsgrad und Tiefe der Information

vernünftigerweise annehmen durfte,

- Erscheint die Beurteilung des Aufsichtsrats zum Zeitpunkt der Entscheidungsfindung aus Sicht eines ordentlichen Aufsichtsrats vertretbar (nicht evident unvertretbar)?
- Keine Anwendung bei Interessenkonflikten (Interessenkonflikt bei einem Aufsichtsratsmitglied ausreichend)

zum Wohle der Gesellschaft zu handeln.

- Entscheidung muss im Unternehmensinteresse erfolgen

Anerkennung eines weiten unternehmerischen Handlungsspielraums, der gerichtlich nicht nachprüfbar ist und innerhalb dessen der Aufsichtsrat nicht haftet



Kein Schutz durch die Business Judgment Rule bei schlechtem Risikomanagement

Autorinnen: **Anne-Kathrin Gillig** und **Franka Wilhelm**

Deutschlands Wirtschaftsmodell war in den vergangenen Jahren von einer starken Industrie- und Außenhandelsorientierung geprägt. Die aktuellen geopolitischen Entwicklungen machen es den Unternehmen schwer, Entscheidungen zum Wohle des Unternehmens zu treffen. Entscheidet z. B. der Vorstand einer AG in einem Drittstaat mit hoher Investitionssumme einen Produktionsstandort zu eröffnen, kann dies zum wirtschaftlichen Wachstum des Unternehmens beitragen. Verhängen jedoch kurze Zeit später die EU, China oder die USA ein Embargo gegen dieses Land, kann dort nicht mehr in sinnvoller Weise produziert werden, sodass sich die Investition als verfehlt erweist. In diesem Fall ist dem Unternehmen ein hoher Schaden entstanden, der im schlimmsten Fall bestandsgefährdend sein kann. Die Business Judgment Rule (BJR) kann dann Vorstände und Geschäftsführer davor schützen, selbst für Schäden, die aufgrund ihrer unternehmerischen Entscheidungen entstanden sind, zu haften: Hat ein Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung, auf der Grundlage angemessener Informationen zum Wohle der Gesellschaft gehandelt, kann von keiner Pflichtverletzung ausgegangen werden.¹

Geopolitische Spannungen und Risiken sind unter Compliance- und Risikomanagement-Gesichtspunkten zu betrachten.

Bevor eine Entscheidung getroffen wird, die ein hohes Risiko für das Unternehmen darstellt, hat der Vorstand geeignete Maßnahmen zu treffen.² Die Entscheidung kann sowohl auf ein aktives Handeln als auch auf ein bewusstes Unterlassen ausgerichtet sein. Die Früherkennung von Risiken für die Gesellschaft gehört ebenfalls zu diesen allgemeinen Sorgfaltspflichten. Sie gebieten es auch, dafür zu sorgen, dass die Compliance-Organisation auf den Erlass möglicher Rechtsvorschriften (z. B. Sanktionen) vorbereitet ist. Form und Zeitpunkt der Vorbereitungsmaßnahmen sind unternehmerische Entscheidungen oder solche mit Beurteilungsspielraum, die bestmöglich informiert getroffen werden sollten.

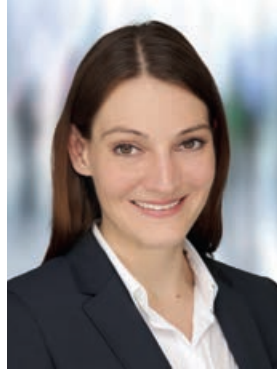
Ebenso ist die Einrichtung eines angemessenen und wirksamen Risikomanagementsystems in Unternehmen mit einem Aufsichtsrat für eine effiziente und umfassende Überwachung der Geschäftsleitung durch den Aufsichtsrat unerlässlich. Denn nur auf Basis einer fundierten Risikoidentifikation und -bewertung, die auch einschlägige Risikoaggregationen berücksichtigt, kann der Aufsichtsrat seiner Überwachungsfunktion gemäß § 111 Abs. 1 AktG hinreichend nachkommen.

Die sorgfältige Ermittlung der Entscheidungsgrundlage bezieht auch die Risikobewertung innerhalb des Unternehmens ein. Im Gesetz existiert keine allgemeine Definition eines »Risikomanagementsystems«. Die Ausgestaltung liegt im Leitungsermessen der Geschäftsleitung. Dabei bieten aufsichtsrechtliche Vorschriften (§§ 25a KWG, 26 VAG) Anhaltspunkte.

¹ § 93 Abs. 2 S. 1 AktG

² § 91 Abs. 2 AktG

Anne-Kathrin Gillig ist Rechtsanwältin und Partnerin bei der KPMG Law Rechtsanwaltsgesellschaft mbH in Frankfurt am Main. Sie leitet den Bereich Compliance und Wirtschaftsstrafrecht bei KPMG Law. Die Schwerpunkte ihrer Beratung liegen neben dem Aufbau von Compliance-Management-Systemen im Bereich des Außenwirtschaftsrechts, ESG und internationale Compliance.



Franka Wilhelm ist Wirtschaftsjuristin, CIPP/E zertifiziert und Senior Associate bei der KPMG Law Rechtsanwaltsgesellschaft mbH in Berlin. Sie berät mittelständische Unternehmen, international tätige Konzerne und öffentliche Körperschaften im Bereich Compliance. Die Schwerpunkte ihrer Beratung liegen im Datenschutzrecht und Außenwirtschaftsrecht.



Ein gut aufgebautes Risikomanagement kann das Unternehmen vor Schäden schützen.

Für ein effektives Risikomanagement sind alle im Folgenden näher erläuterten Betrachtungsweisen eines Risikos miteinzubeziehen. Die **Risikoidentifikation** erfordert die Betrachtung der Ursachen und Faktoren von Risiken sowohl innerhalb des Unternehmens als auch im Umfeld. In der Praxis ist zu beobachten, dass geopolitische Risiken zwar oft im Risikoinventar des Unternehmens angelegt sind, jedoch nur anlassbezogen bzw. reaktiv identifiziert werden. Eine proaktive Risikobetrachtung der »Großwetterlage« findet selten statt. Einerseits fehlt es den Unternehmen an Ressourcen/Kompetenz zur Identifikation von geopolitischen Risiken, andererseits sind Risikoindikatoren für Geopolitik oft nicht definiert und öffentlich verfügbare Quellen (Auswärtiges Amt, Quellen aus der Friedens- und Konfliktforschung) werden nicht genutzt.

Anschließend sind identifizierte Risiken vor dem Hintergrund der Risikotragfähigkeit des Unternehmens im Hinblick auf deren Eintrittswahrscheinlichkeit und mögliche Auswirkungen **systematisch zu bewerten**. Meist fehlt es jedoch an Expertise bei der Bewertung von geopolitischen Risiken und ihren Auswirkungen auf das Unternehmen. Die Risiken werden teilweise nur isoliert betrachtet, obgleich eine Risikoaggregation erforderlich wäre. Dies gilt insbesondere bei geopolitischen Risiken, die in der Regel komplexe, kurz-, mittel- und langfristige Auswirkungen auf Unternehmen haben. Wird eine geopolitische Entwicklung als Risiko identifiziert, jedoch als nicht hinreichend konkret eingeschätzt, erfolgt meist keine weitere Betrachtung.

Im Rahmen der **Risikosteuerung** werden Optionen zur Behandlung des Risikos ausgewählt und implementiert. Hierbei handelt es sich um klassische unternehmerische Entscheidungen. Risiken werden in der Praxis häufig unter betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten gesteuert, ohne regulatorische Anforderungen an die inhaltliche Ausgestaltung der Steuerungsmaßnahmen in den Blick zu nehmen. Gerade bei der Frage, ob Unternehmen sich vollständig von einem Markt zurückziehen müssen, also beim Decoupling, sind etwaige Sanktionsregime zu berücksichtigen. Schwer steuerbare Risiken (wie es bei geopolitischen Risiken oft der Fall ist) werden nicht hinreichend dahingehend analysiert, wie bei einem Schadenseintritt reagiert werden kann.

Bei der **Risikokommunikation** wird dafür gesorgt, dass die Risiken an die relevanten Entscheidenden im Unternehmen übermittelt werden. Eine fehlende oder fehlerhafte Kommunikation von Risiken an die Geschäftsleitung erschwert die Verteidigung gegen Haftungsansprüche. Trifft die Geschäftsleitung eine uninformierte Entscheidung und hat sie auch nicht alles organisatorisch Notwendige dafür getan, sämtliche verfügbare Informationen zu erhalten, wird ihr kein Schutz durch die Business Judgment Rule zugebilligt.

Die Einrichtung eines Frühwarnsystems in das Risikomanagement ist mit hohen Kosten und Aufwand verbunden, kann jedoch auf lange Sicht Kosten sparen und vor Schäden schützen.

Angesichts der konstanten Veränderung der operativen Rahmenbedingungen empfiehlt sich eine Evaluierung des bestehenden Risikomanagementsystems und ggf. eine Erweiterung dessen auf geopolitische Risiken. Es sollte sichergestellt werden, dass Risiken, insbesondere immer neue Sanktionsvorschriften und rechtliche Veränderungen des Handlungsrahmens, frühzeitig erkannt, evaluiert und kommuniziert werden, um Haftungsprobleme bestmöglich zu vermeiden. Die Implementierung eines vollständigen und vollumfänglichen Risikomanagements mit entsprechendem Frühwarnsystem und einer Kommunikationsstrategie kann durchaus hohe Kosten verursachen. Diese sind jedoch im Vergleich zum Schaden, der einem Unternehmen oder den geschäftsführenden Organen entstehen kann, relativ gering. Es sollte im Interesse eines jeden Vorstandsmitglieds und Geschäftsführers sein, da dadurch der persönliche Schaden abgewendet werden kann. ←

Achtung Kontrolle: Warum die Klimahaftung auch Aufsichtsräte angeht

Autor: **Dr. Jan-Erik Schirmer**

Haftungsrisiko Klimawandel

Klimaklagen sind in aller Munde. Für Aufsichtsräte sind vor allem zivile Haftungsklagen relevant, also klagen von Privaten gegen Private. Ein anschauliches, viel diskutiertes Beispiel ist ein Fall, der derzeit vor dem OLG Hamm verhandelt wird. Hier klagt ein peruanischer Grundstückseigentümer gegen ein Energieunternehmen. Er befürchtet, dass sein Grundstück von einem überlaufenden Gletschersee überflutet und zerstört zu werden droht. Um das zu verhindern, hat der Kläger Sicherungsmaßnahmen ergriffen – und die verlangt er anteilig vom Unternehmen ersetzt. Denn, so sein Vortrag, das Unternehmen habe durch jahrzehntelange CO₂-Emissionen den Klimawandel angetrieben und damit auch sein Überflutungsrisiko gesteigert. Das OLG Hamm hält den klägerischen Vortrag für schlüssig und ist in die Beweisaufnahme eingetreten.

Aufsichtsrat im Fokus

Aber warum sind derartige Klimahaftungsfälle für Aufsichtsräte relevant? Das wird schnell klar, wenn man den Fall weiterdenkt. Sollte der peruanische Grundstückseigentümer mit seiner Klage Erfolg haben, muss das Energieunternehmen an ihn Ersatz leisten und erleidet insofern einen Vermögensschaden. Dieser Vermögensschaden ist jedoch nicht vom Himmel gefallen, sondern könnte auf einer Pflichtverletzung

von (ehemaligen) Vorstandsmitgliedern beruhen. Denn in der Literatur setzt sich immer mehr die Ansicht durch, dass Vorstände eine Pflicht zur Klima-Compliance trifft. In Klimahaftungskonstellationen nach dem Muster des Falls ist sie Ausdruck der Schadensabwendungspflicht aus § 93 Abs. 1 AktG: Vorstände haben die Pflicht, die AG so zu organisieren, dass keine Dritten zu Schaden kommen und die AG Haftungsansprüchen ausgesetzt ist. Gegen diese Pflicht könnten Vorstände verstoßen haben. Die Einzelheiten sind sehr komplex und umstritten, die Pflichtverletzung ließe sich aber grob so (oder so ähnlich) begründen: Weil die historische Forschung zutage gefördert hat, dass spätestens seit Mitte der 1960er-Jahre die Gefährlichkeit von Treibhausgasemissionen für Energieproduzenten objektiv erkennbar war – und vielfach auch erkannt und vertuscht wurde –, hätten Vorstände eigene Klimaforschungsabteilungen einrichten oder zumindest die bestehende Forschungsabteilung mit Klimarisiken befassen müssen. In der Folgezeit wäre es für eine angemessene Klima-Compliance nötig gewesen, die Verstromung fossiler Brennstoffe sukzessive zurückzufahren und auf erneuerbare Energieträger umzustellen. Weil dies aber nicht (oder nicht nennenswert) passiert ist, dürfte im dargestellten Fall und ähnlichen Klimahaftungskonstellationen das Mindestmaß der notwendigen Compliance-Anstrengungen unterschritten sein – und damit Regressansprüche im Raum stehen, sofern die AG von geschädigten Dritten in Anspruch genommen wird.





Dr. Jan-Erik Schirmer ist Privatdozent an der Humboldt-Universität zu Berlin und derzeit Lehrstuhlvertreter an der Universität Münster. Er ist externes Forschungsmitglied des Sustainability Law Program der University of Oxford.

Hier kommt der Aufsichtsrat ins Spiel. Bekanntlich kann er auf Basis der ARAG/Garmenbeck-Rechtsprechung verpflichtet sein, Regressansprüche gegen Vorstände zu verfolgen. Grundlage ist der sog. Zwei-Stufen-Test: Danach hat der Aufsichtsrat auf erster Stufe zu prüfen, ob Schadensersatzansprüche gegen Vorstände materiell bestehen und prozessual durchsetzbar sind; bejaht er dies, kann er (auf zweiter Stufe) nur dann von einer Verfolgung absehen, wenn gewichtige Gründe des Gesellschaftswohls entgegenstehen.

Aber entfällt eine Verfolgungspflicht des Aufsichtsrats in Klimahaftungskonstellationen nicht schon deshalb, weil die Außenhaftung der AG – im Fall des OLG Hamm also die Haftung des Energieunternehmens gegenüber dem peruanischen Grundstückseigentümer – wenig wahrscheinlich ist? Das wäre zu kurz gedacht. Zwar werden von der überwiegenden Literatur Klimahaftungsansprüche bis dato abgelehnt, und auch die befassen Gerichte haben den Klagen nicht stattgegeben. Allerdings nehmen in der Literatur die befürwortenden Stimmen zu, und insbesondere das in die Beweisaufnahme vorgedrungene Verfahren vor dem OLG Hamm zeigt, dass die geschlossene Rechtsprechungsfront erste Risse bekommt. Vor allem aber – und das ist wichtig – ist die bisher vorherrschende Ablehnung in Literatur und Rechtsprechung für die Frage der Verfolgungspflicht des Aufsichtsrats gar nicht so entscheidend.



VERTIEFUNGSHINWEISE

Eva-Maria Kieninger, *Klimaklagen im internationalen und deutschen Privatrecht*, ZHR 187 (2023), S. 348 ff.

Gregor Bachmann, *Zielsetzung und Governance von Unternehmen im Lichte der Klimaverantwortung*, ZHR 187 (2023), S. 166 ff.

Martin Schwab, *Vorstandsregress und Streitverkündung*, NZG 2013, S. 521 ff.

Jan-Erik Schirmer, *Klimahaftung und Compliance*, ZIP 2023, S. 234 ff.

Strenge Anforderungen: BGHZ 180, 9 – Kirch/Deutsche Bank

Das zeigt sich beim Blick auf ein Urteil des BGH, das im Kontext der Verfolgungspflicht des Aufsichtsrats häufig übersehen wird. Die Rede ist vom Kirch/Deutsche Bank-Urteil¹. Seinerzeit hat der BGH entschieden, dass die Prüfpflicht des Aufsichtsrats bereits dann einsetzt, wenn die auf angeblich pflichtwidriges Handeln eines Vorstandsmitglieds gestützte Ersatzklage eines Dritten *zugestellt wurde*. Es kommt ausdrücklich nicht darauf an, ob die Ersatzklage des Dritten erfolgsversprechend ist oder ihr bereits in unteren Instanzen stattgegeben wurde. Allein die Zustellung der Klage löst die erste Stufe der Prüfpflicht des Aufsichtsrats aus. Konkret hat der Aufsichtsrat über »vorsorgliche Maßnahmen zur Sicherstellung etwaiger Regressansprüche [...] zu beraten und zu entscheiden«, etwa über eine Streitverkündung² oder über die Geltendmachung eines Freistellungsanspruchs gegenüber dem betreffenden Vorstandsmitglied (Rn. 23).

Regressansprüche und Sicherungsmaßnahmen prüfen

Übertragen auf Klimahaftungskonstellationen nach dem Muster des Verfahrens des OLG Hamm heißt das: Weil hier die Ersatzklagen der Dritten bereits zugestellt wurden (ja mitunter sogar schon in zweiter Instanz verhandelt werden), muss der Aufsichtsrat Regressansprüche gegen die (ehemaligen) Vorstände prüfen und über vorsorgliche Maßnahmen zur Anspruchssicherung entscheiden. Gewichtige Gründe des Gesellschaftswohls dürften dem kaum entgegenstehen, zumal es ja Mittel und Wege gibt, Prüfung und Sicherungsmaßnahmen nicht publik zu machen, namentlich durch interne Ermittlungen und besagte Freistellungsansprüche.

Bleiben Aufsichtsräte indes untätig – und dies scheint derzeit der Fall zu sein – drohen sie ihrerseits ihre Pflichten zu verletzen. Jedenfalls sollte rechtliche Expertise eingeholt werden, um sich abzusichern. Und jene Expertise sollte eher nicht von den Kanzleien kommen, die der Vorstand mit der Abwehr der Ersatzklagen betraut hat. ←

1 BGH, Urteil vom 16.2.2009 – II ZR 185/07 (BGHZ 180, 9)

2 § 72 ZPO



Prof. Dr. Christoph Teichmann ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Deutsches und Europäisches Handels- und Gesellschaftsrecht an der Universität Würzburg. Er ist Mitglied der Informal Company Law Expert Group (ICLEG) zur Beratung der Europäischen Kommission in Fragen des Gesellschaftsrechts. Er ist Mitherausgeber der Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR) und Mitherausgeber sowie Co-Schriftleiter des European Company and Financial Law Review (ECFR). Als Mitglied in verschiedenen internationalen Arbeitskreisen, u. a. zum European Model Company Act (EMCA) und zum Europäischen Wirtschaftsgesetzbuch, beteiligt er sich aktiv an der Verbesserung und Weiterentwicklung des Europäischen Wirtschaftsrechts.

Flankenschutz durch Sachverständigenrat?

Rechtsgrundsätze für eine Haftungsvermeidung durch Fachgutachten

Autor: **Prof. Dr. Christoph Teichmann**

Zur Überwachungstätigkeit des Aufsichtsrats gehören nicht selten komplexe Fragen, die das Aufsichtsratsmitglied aus eigener Kompetenz nicht abschließend beurteilen kann. Zu denken ist etwa an diffizile Rechtsthemen, wie in der sog. ISON-Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH), bei der es um die Vorschriften zum Erwerb eigener Aktien ging, oder im aktuellen VW-Fall, wo die Gehälter der Betriebsräte im Konflikt mit dem Betriebsverfassungsgesetz standen. Es ist sicherlich sinnvoll, im Zweifelsfall qualifizierten Rat einzuholen. Aber selbst das genügt nicht immer, um einer Haftung wegen Sorgfaltspflichtverletzung zu entgehen. Entscheidend sind die vom BGH in »ISON« aufgestellten Kriterien, deren Bedeutung in einigen aktuellen Fällen untermauert wurde.



Vertrauen ist gut – Kontrolle ist besser

Die gesetzliche Aufgabe des Aufsichtsrats besteht in der Überwachung der Geschäftsführung (§ 111 Abs. 1 AktG). Ein Aufsichtsratsmitglied kann sich bei dieser Tätigkeit nicht damit herausreden, dass es einen Vorgang wegen seiner Komplexität nicht habe verstehen können. Das legendäre Sardinien-Interview von Ferdinand Piëch aus dem Jahre 2009, seinerzeit Aufsichtsratsmitglied bei der Porsche SE, dient hier als Mahnung. Porsche hatte vor 2008 in erheblichem Umfang Finanzderivate aufgebaut und war damit zeitweise sogar finanziell erfolgreicher als mit der Produktion von Sportwagen. Nur leider führten eben diese Derivate im Strudel der weltweiten Finanzkrise beinahe zum Untergang des Zuffenhausener Autobauers.

Piëch bekannte in dem fraglichen Interview, er habe sich keine Klarheit über die Risiken der Optionsgeschäfte verschaffen können und er wisse nicht, wie hoch diese Risiken seien.¹ Das OLG Stuttgart sah darin eine Pflichtverletzung. Als Aufsichtsratsmitglied sei Piëch verpflichtet gewesen, das mit den Derivatgeschäften verbundene Risiko selbstständig abzuschätzen.² Diese Pflicht gilt nicht nur für das Gesamtorgan, sondern für **jedes Aufsichtsratsmitglied** persönlich.³ Ist eine eigene Risikoabschätzung wegen der Komple-

xität der Materie nicht möglich, sind entweder weitere Informationen vom Vorstand einzufordern oder der Aufsichtsrat muss sich die notwendigen Kenntnisse selbst verschaffen, ggf. durch die Hinzuziehung von externen Sachverständigen.

Die goldenen Regeln bei der Einholung von Sachverstand (»ISION«)

Allerdings – selbst wer sachverständigen Rat einholt, ist damit noch keineswegs auf der sicheren Seite. Im Fall der »ISION-Entscheidung« von 2011 hatte der Vorstand gegen die Kapitalschutzregeln des Aktiengesetzes verstoßen, indem er eigene Aktien der Gesellschaft als Sacheinlage akzeptiert hatte. Die Einzelheiten waren verzwickelt, insoweit kann auf den Sachverhalt der Entscheidung verwiesen werden.⁴ Immerhin hatte der Vorstand eine Anwaltskanzlei in den Vorgang eingebunden. Vor Gericht konnte er allerdings nicht konkret belegen, welche Fragen der Kanzlei gestellt worden waren und welche Antworten man daraufhin erhalten hatte. Es ließ sich nicht einmal klären, ob die Auskunft mündlich oder schriftlich erteilt worden war. Dass der stellvertretende Aufsichtsratsvorsitzende zugleich Partner der Anwaltskanzlei war, die man um Rat gefragt hatte, machte die Sache nicht unbedingt besser. —————→

1 Vgl. OLG Stuttgart, ZIP 2012, S. 625, 627

2 Vgl. OLG Stuttgart, ZIP 2012, S. 625, 627

3 Vgl. OLG Stuttgart, ZIP 2012, S. 625, 628

4 BGH, ZIP 2011, S. 2097, 2098 ff.

Die Kriterien, die der BGH angesichts dessen formulierte, sind bis heute der Maßstab für die Einholung von Sachverständigenrat:⁵

- Der Sachverständige muss für die zu klärende Frage **fachlich qualifiziert** sein.
- Er muss **unabhängig** sein (daher sollte Rechtsrat der eigenen Rechtsabteilung zumindest bei wichtigen Themen durch ein externes Gutachten ergänzt werden).
- Vorstand oder Aufsichtsrat müssen den Sachverständigen **umfassend** über die Verhältnisse der Gesellschaft informieren und die erforderlichen Unterlagen offenlegen. Ein Sachverständigenrat, der auf Grundlage lückenhafter Informationen erfolgt, ist wertlos.
- Zu guter Letzt muss die fachkundige Auskunft einer **sorgfältigen Plausibilitätskontrolle** unterzogen werden.

Haftungsbefreiung bei ordnungsgemäß eingeholtem Sachverständigenrat

Auch wenn die rechtlichen Sorgfaltsanforderungen an Vorstand und Aufsichtsrat hoch sind, kann es doch gelingen, bei Rechtsverstößen einer Haftung zu entgehen, wenn fachkundiger Rat eingeholt und auf Plausibilität geprüft wurde. In einem 2015 entschiedenen BGH-Fall hatte der Vorstand eine Frage der Vertretungskompetenz falsch eingeschätzt.⁶ Es ging um ein Vorstandsmitglied, das zugleich für eine externe Beratungsgesellschaft tätig war. Diese Beratungsgesellschaft erhielt vom Unternehmen Aufträge, an deren Durchführung auch das in den eigenen Vorstand bestellte Mitglied beteiligt war. Diese Konstruktion hatte den Vorteil, dass das Vorstandsmitglied vom Unternehmen nicht separat vergütet werden musste. Seine Tätigkeit war mit dem Beratungshonorar abgegolten, das an die Beratungsgesellschaft floss.

Den fraglichen Beratungsvertrag hatte nicht der Aufsichtsrat, sondern der Vorstand abgeschlossen. Dies war rechtlich problematisch, weil der Vertrag mittelbar die Vergütung des Vorstandsmitglieds betraf, das zugleich für die Beratungsgesellschaft tätig war. Der Vorstand war der Auffassung, der Vertrag falle als Geschäftsführungsmaßnahme in seine Kompetenz. Tatsächlich hätte der Beratungsvertrag vom Aufsichtsrat abgeschlossen werden müssen. Gemäß § 112 AktG

vertritt der Aufsichtsrat die Gesellschaft im Verhältnis zu Vorstandsmitgliedern. Das gilt nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift auch dann, wenn mit Dritten ein Vertrag abgeschlossen wird, der mittelbar die Vergütung eines Vorstandsmitglieds regelt.⁷

Ein an dem Vertragsschluss beteiligtes Vorstandsmitglied wurde später abberufen und dann von der eigenen Gesellschaft wegen Pflichtverletzung verklagt. Der BGH stellte fest, dass eine Pflichtverletzung vorlag, sah aber **kein Verschulden**; denn das Vorstandsmitglied hatte im Vertrauen auf fachkundigen Rat gehandelt. Der Vorstand hatte die Frage der Abschlusskompetenz einem externen Rechtsberater zur Prüfung vorgelegt und die Auskunft erhalten, es handele sich um ein Beratungsverhältnis im ordnungsgemäßen Geschäftsgang, das der Vorstand abschließen dürfe.

Aufschlussreich ist die Kritik des BGH an der Vorinstanz, die seiner Auffassung nach die Sorgfaltsanforderungen überspannt hatte. Das Berufungsgericht hatte ein Verschulden bejaht, weil der Rechtsrat nicht von Vertretungsmacht, sondern von Zustimmungsbedürftigkeit gesprochen habe. Außerdem hätte der Beklagte durch einen kurzen Blick in einen aktienrechtlichen Standardkommentar erkennen können, dass die herrschende Meinung anderer Auffassung war als der Rechtsberater. Erfreulicherweise nimmt der BGH hier den rechtsunkundigen Vorstand in Schutz. Dieser sei Kommunikationswissenschaftler und müsse die rechtliche Unterscheidung von Vertretungsmacht und Zustimmungsbedürftigkeit nicht kennen. Die nach den ISON-Grundsätzen gebotene Plausibilitätsprüfung sei keine eigene Rechtsprüfung, sondern nur eine Nachprüfung der Vorgehensweise des Beraters.

Die **Plausibilitätsprüfung** erstreckt sich demnach auf folgende Punkte:⁸

- Standen dem Berater nach dem Inhalt der Auskunft alle erforderlichen Informationen zur Verfügung und hat er diese Informationen verarbeitet?
- Wurden alle sich in der Sache aufdrängenden Fragen widerspruchsfrei beantwortet oder drängen sich nach dem Inhalt der Auskunft weitere Fragen auf?

Wer nach diesem Maßstab vorgeht, dem wird zugutegehalten, dass er alles getan hat, um den aufgetretenen Rechtsirrtum zu vermeiden.⁹

⁵ BGH, ZIP 2015, S. 1220

⁶ BGH, ZIP 2015, S. 1220

⁷ BGH, ZIP 2015, S. 1220

⁸ BGH, ZIP 2015, S. 1220, 1223

⁹ Im konkreten Fall verwies der BGH an die Berufungsinstanz zurück, um den Sachverhalt zur Unabhängigkeit des Experten und zur Plausibilitätsprüfung weiter aufzuklären.

Entschuldbarer Verbotsirrtum auch im Strafrecht?

Entsteht der Gesellschaft durch einen Pflichtverstoß ein Vermögensschaden, steht möglicherweise nicht nur eine zivilrechtliche Schadensersatzhaftung, sondern auch der strafrechtliche Vorwurf der Untreue im Raum. Großes Aufsehen erregte seinerzeit der Fall »Mannesmann«. Der Vorstandsvorsitzende Esser hatte sich mit Verve dem Übernahmeangebot von Vodafone entgegengestellt. Der Personalausschuss des Aufsichtsrats bewilligte ihm dafür eine Prämie in Millionenhöhe, für die es allerdings im Anstellungsvertrag keine Grundlage gab und die der Gesellschaft – nach Auffassung der Gerichte – auch keinen Nutzen mehr brachte. Der BGH bewertete das Verhalten der Aufsichtsratsmitglieder daher als **strafrechtliche Untreue**.¹⁰

Aktuell bewegt ein anderes Verfahren die Gemüter, bei dem derselbe strafrechtliche Vorwurf im Raum steht. Die Vergütung der Betriebsräte von Volkswagen soll nach Auffassung der Gerichte deutlich zu hoch ausgefallen sein. Die rechtliche Problematik liegt darin, dass sich die Betriebsratsvergütung nach Betriebsverfassungsgesetz an der Vergütung vergleichbarer Arbeitnehmer orientieren muss.¹¹ Tatsächlich hatte die Vergütung jedoch eher die üblichen Managergehälter zum Maßstab genommen. Dafür gibt es gute Gründe. Schließlich stellt die professionelle Betriebsratstätigkeit in einem Großkonzern ganz andere Anforderungen als die berufliche Tätigkeit, der ein Betriebsratsmitglied vorher nachgegangen sein mag. Das Gesetz lässt allerdings die Berücksichtigung solcher Faktoren nicht zu. Sein Leitbild ist nicht die Augenhöhe mit dem Management, sondern die Unentgeltlichkeit der Betriebsratsfunktion.

Gegenüber dem Vorwurf der Untreue machten die angeklagten Vorstandsmitglieder geltend, sie hätten sich auf die Einschätzung interner und externer Berater verlassen, dass das Vorgehen rechtmäßig sei. Der Bundesgerichtshof hat den Fall zur weiteren Behandlung an das Landgericht zurückverwiesen. Dieses müsse prüfen, ob die Fehlvorstellung der Angeklagten zur Rechtmäßigkeit ihres Handelns entlastende Wirkung haben könne. Er gibt dem Gericht hierzu folgende Maßstäbe vor:¹²

Wer bei seinem Handeln mit der Möglichkeit rechnet, Unrecht zu tun, und dies billigend in Kauf nimmt, der hat die für eine Bestrafung ausreichende **Unrechts-einsicht**. Das gelte insbesondere, wenn dem Handelnden bewusst war, dass er sich »in einem rechtlichen Grenzbereich« bewegte. Selbst das Vertrauen auf anwaltlichen Rat begründet nicht in jedem Fall einen **unvermeidbaren Verbotsirrtum**. Ein Gutachten, das »rechtlichen Flankenschutz für die tatsächliche Handhabung« bieten soll, sei besonders kritisch zu würdigen. In aller gebotenen Zurückhaltung formuliert der BGH dann doch hinreichend deutlich den schmalen Grat, auf dem die Vorstandsmitglieder wandelten: »Mit Blick auf die zahlreichen Wortmeldungen in der Fachöffentlichkeit«, die die Bemessungskriterien der Vergütung für unzulässig hielten, läge die Unvermeidbarkeit des Rechtsirrtums »jedenfalls nicht auf der Hand«. Offenbar neigt der BGH der Auffassung zu, dass man die rechtliche Problematik in diesem Fall hätte erkennen und entsprechend zurückhaltend agieren müssen.

Fazit: Guter Rat ist unabhängig!

Die hier dargestellten Gerichtsentscheidungen belegen: Ein Haftungsschutz durch Sachverständigen-gutachten ist möglich, wenn die Organmitglieder mit hinreichender Sorgfalt vorgehen und wirklich bereit sind, ihr Verhalten an einem ergebnisoffen in Auftrag gegebenen Gutachten auszurichten. Eine Anfrage bei der eigenen Rechtsabteilung oder auch bei externen Beratern, die nur »Flankenschutz« für eine bestimmte Vorgehensweise liefern soll, wird am Ende nicht helfen. ←

¹⁰ BGH, NJW 2006, S. 522 ff.

¹¹ BGH, ZIP 2023, S. 658, 660

¹² BGH, ZIP 2023, S. 658, 662



Toll, ein anderer macht's – manchmal auch im Aufsichtsrat

Autorin: **Dr. Astrid Gundel**



Dr. Astrid Gundel ist Senior Managerin
im Audit Committee Institute e.V.

Das gesamtwirtschaftlich diffizile Unternehmensumfeld fordert die Aufsichtsräte: Für das einzelne Aufsichtsratsmitglied wird es zunehmend schwieriger, sich zu allen Beratungen und Beschlüssen im Aufsichtsrat eine qualifizierte Meinung zu bilden und einzuschätzen, ob der Aufsichtsrat über alle relevanten Bereiche ausreichend vom Vorstand informiert wird. Zur Arbeitsentlastung ist es daher wichtig, dass Aufsichtsratsmitglieder wissen, inwieweit sie sich im Einzelfall auch auf die Beurteilung ihrer Aufsichtsratskollegen verlassen dürfen.

Differenzierung nach zu behandelndem Sachverhalt

Aufsichtsratsmitglieder müssen sich »nach bester Kraft« an der Aufsichtsratsarbeit beteiligen.¹ Hierzu gehören insbesondere eine sorgfältige Sitzungsvorbereitung und aktive Sitzungsteilnahme. Zudem haben sie bei Eilbedürftigkeit eines Sachverhalts auf die Einberufung einer Sitzung hinzuwirken. Eine aktive Sitzungsteilnahme beinhaltet vor allem auch das Mitwirken an der Urteilsbildung des Aufsichtsrats. Wie aber soll sich ein Aufsichtsratsmitglied verhalten, das sich aufgrund fehlenden Fachwissens zu einem eigenen Urteil außerstande sieht?

- Zunächst ist zu beachten, dass sich Aufsichtsratsmitglieder grundsätzlich weder durch Stimmenthaltung noch durch ein Fernbleiben von Sitzungen ihrer Verantwortung und damit auch einer eventuellen Haftung entziehen können.²
 - Allerdings dürfen sich Aufsichtsratsmitglieder in bestimmten Fällen auf das Fachwissen ihrer Aufsichtsratskollegen verlassen: Aufgrund des arbeitsteiligen Zusammenwirkens des Gremiums muss nicht jedes Mitglied über alle erforderlichen Spezialkompetenzen verfügen, die der Aufsichtsrat in seiner Gesamtheit abdecken muss.³ Der Bundesgerichtshof hat in seinem Hertie-Urteil allerdings einen Mindeststandard in Sachen Kompetenz festgelegt, der bei jedem einzelnen Mitglied vorliegen muss: Demnach muss jedes Aufsichtsratsmitglied diejenigen Kenntnisse und Fähigkeiten besitzen,⁴ die es braucht, um alle normalerweise in dem jeweiligen Unternehmen anfallenden Geschäftsvorgänge auch ohne fremde Hilfe verstehen und sachgerecht beurteilen zu können.⁵
- Betrifft die Frage nun einen Sachverhalt, der mit der erforderlichen Mindestkompetenz sachgerecht beurteilt werden kann, so kann sich ein Aufsichtsratsmitglied nicht darauf berufen, dass ihm die erforderliche Kompetenz fehlt. So muss bspw. jedes Aufsichtsratsmitglied zumindest eine Plausibilitätsprüfung der Finanzberichterstattung eigenständig vornehmen können. Vor Mandatsannahme sollten etwaige Kandidaten daher gründlich prüfen, ob sie über die erforderliche Mindestqualifikation verfügen oder sich diese innerhalb einer kurzen Einarbeitungszeit aneignen können. Vorhandenes Wissen muss – etwa durch Fortbildungen – auf dem aktuellen Stand gehalten werden.

¹ Vgl. hierzu und den folgenden drei Sätzen Lutter/Krieger/Verse, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 7. Auflage 2020, Rn. 997

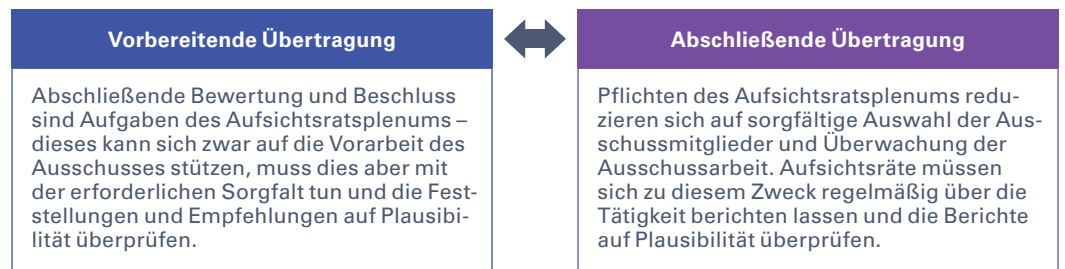
² Eine Stimmenthaltung widerspricht dem Grundsatz der Gesamtverantwortung der Aufsichtsratsmitglieder für die Willensbildung; eine Ausnahme hiervon kann bei Interessenkonflikten bestehen (vgl. Habersack, in: MüKo, 6. Auflage 2023, § 100 AktG, Rn. 106, § 116 AktG, Rn. 31).

³ Im Gesamtaufsehrat müssen alle Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen abgedeckt sein, damit der Aufsichtsrat seine Arbeit in dem jeweiligen Unternehmen ordnungsgemäß erfüllen kann.

⁴ Den Aufsichtsratsmitgliedern wird zudem eine Einarbeitungszeit zugestanden.

⁵ BGH, Urteil vom 15.11.1982 – II ZR 27/82 (»Hertie«)

Abbildung: **Gestufte Verantwortlichkeit zwischen Gesamtaufsichtsrat und Ausschüssen**



– Soweit die Beurteilung des Sachverhalts Kompetenzen verlangt, die über das Mindestniveau hinausgehen, kann sich ein Aufsichtsratsmitglied, bei dem nur die erforderlichen Mindestkenntnisse vorliegen, grundsätzlich auf das Urteil seiner qualifizierteren Kollegen verlassen, sofern sie dieses auf Plausibilität hin geprüft haben.⁶ Gleichzeitig ist es jedoch auch in der Verantwortung, dass im Aufsichtsrat alle für dessen Aufgabenerfüllung erforderlichen Spezialkenntnisse vorhanden sind. Bereits vor Mandatsannahme sollten Kandidaten sich deswegen vergewissern, ob der Aufsichtsrat in seiner Gesamtheit ausreichend qualifiziert ist.

– Eine Ausnahme von dem im vorangegangenen Absatz dargestellten Grundsatz besteht für Geschäfte, die aufgrund ihres Umfangs, der mit ihnen verbundenen Risiken oder ihrer strategischen Funktion für die Gesellschaft besonders bedeutsam sind. Hier kann sich das Aufsichtsratsmitglied nicht auf das Urteil kompetenterer Kollegen berufen.⁷ Bei diesen Geschäften ist vielmehr die sog. Sardinien-Rechtsprechung⁸ zu beachten: Demnach muss sich jedes Aufsichtsratsmitglied über die mit dem Geschäft verbundenen Risiken selbst ein Bild machen und ihr Ausmaß unabhängig vom Vorstand einschätzen. Fehlt einem Mitglied das erforderliche Wissen, so ist es gehalten, sich dieses zu verschaffen, oder es muss ggf. darauf hinwirken, dass der Aufsichtsrat den Rat eines unabhängigen Sachverständigen in Anspruch nimmt.

Differenzierung nach Arbeitsaufteilung im Aufsichtsrat

Eine Arbeitsaufteilung im Aufsichtsrat kann vor allem durch die Ausschussbildung erreicht werden. Die Gesamtverantwortung des Aufsichtsrats bleibt zwar auch für die auf Ausschüsse übertragenen Aufgaben bestehen; die nicht ausschussangehörigen Mitglieder können sich jedoch auf die Vorarbeit des Ausschusses stützen; dies führt so im Ergebnis zu einer Reduzierung der Arbeitsbelastung und vor allem auch der Haftungsgefahren für ausschussfremde Mitglieder. Inwieweit sich diese Aufsichtsratsmitglieder auf die Vorarbeit der Ausschüsse verlassen dürfen, hängt davon ab, ob die Aufgaben zur abschließenden oder vorbereitenden Erledigung auf den Ausschuss übertragen wurden (vgl. Abbildung). Die Ausschussbildung im Aufsichtsrat dient damit nicht nur der Effizienzsteigerung, sondern stellt auch ein wirksames Mittel dar, Arbeitsbelastung und Haftungsgefahren zu reduzieren. ←

Haftungsvermeidung durch regelmäßiges Überprüfen der vorhandenen Kompetenzen

Nicht nur für eine geordnete Nachfolgeplanung, sondern auch zur Haftungsvermeidung sollte sich der Aufsichtsrat – ggf. unter Hinzuziehung von Sachverständigenrat – regelmäßig mit folgenden Fragen auseinandersetzen und das Ergebnis seiner Auseinandersetzung dokumentieren (zur ungünstigen Beweislastverteilung für den Aufsichtsrat siehe S. 19):

- Welche Qualifikationen müssen im Aufsichtsrat abgedeckt werden?
- Welche Mindestqualifikation muss bei jedem Aufsichtsratsmitglied vorliegen?
- Inwieweit machen aktuelle Entwicklungen eine Weiterbildung des gesamten Aufsichtsrats oder einzelner Mitglieder erforderlich?

Aufgrund des volatilen Unternehmensumfelds sollte dies mindestens jährlich erfolgen, bspw. im Rahmen der Effizienzprüfung.

Zur Enthftung durch Sachverständigenrat siehe S. 24 ff.

⁶ Vgl. hierzu etwa Lutter/Krieger/Verse, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 7. Auflage 2020, Rn. 1010

⁷ Aufsichtsratsmitglieder, die über eine erhöhte Qualifikation verfügen, können sich ebenfalls nicht auf die Mindestqualifikation berufen; sie sind vielmehr grundsätzlich verpflichtet, ihre besonderen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen auch in die Aufsichtsratsarbeit einzubringen.

⁸ OLG Stuttgart, Urteil vom 20.2.2012 – 20 U 3/11; BGH, Beschluss vom 6.11.2012 – II ZR 111/12

Die Gefahr der Selbstüberschätzung

Autor: **Prof. Dr. Uwe Peter Kanning**

Entscheidungen in sehr hochrangigen Positionen, wie etwa der Vorstandsebene oder in Aufsichtsräten, beziehen sich in aller Regel auf sehr komplexe Sachverhalte und ziehen nicht selten überaus weitreichende Konsequenzen nach sich. Daher ist es wünschenswert, dass hier Entscheidungen mit großem Sachverstand, rational und besonnen gefällt werden. Die hohe Komplexität der Materie bringt es jedoch leider fast zwangsläufig mit sich, dass Menschen, die in der Spitzenebene arbeiten, nicht über eine exzellent ausgeprägte fachliche Expertise in allen entscheidungsrelevanten Feldern verfügen können. Das Höchstmaß an fachlicher Expertise für die einzelnen Themenfelder findet sich im Unternehmen eher in den Ebenen unterhalb des Vorstands und verteilt sich hier auf viele Köpfe. Nun ist es natürlich keine Lösung, Dutzende von Fachexperten die Entscheidungen fällen zu lassen, da hier wiederum nicht selten der Blick für das Große und Ganze fehlen dürfte.

Eine Lösung für das skizzierte Dilemma liegt darin, dass Vorstände und Aufsichtsräte eine sehr realistische Vorstellung von ihrer eigenen Expertise aufbauen, um sich an den entscheidenden Stellen kompetent beraten zu lassen. Dies klingt allerdings sehr viel einfacher, als es in der Praxis tatsächlich ist. Das größte potenzielle Problem besteht dabei in einer Selbstüberschätzung der betroffenen Personen.

Seit Jahrzehnten zeigt die Selbstwertforschung, dass Menschen generell eher eine positiv verzerrte Sicht auf die eigene Person haben. Wir sehen uns selbst in aller Regel also ein wenig positiver, als es der Realität entspricht. Menschen tragen zu diesem Umstand aktiv bei, indem sie zahlreiche Strategien des Selbstwertmanagements einsetzen. Hier einige Beispiele:

- Werden in einer Gruppe Entscheidungen gefällt, die sich später als richtig erweisen, so überschätzen die einzelnen Mitglieder der Gruppe ihren eigenen Anteil an der Entscheidung. Aus der Sicht des Einzelnen war die Gruppe vor allem deshalb erfolgreich, weil man selbst an der Entscheidung beteiligt war.
- Fällt die Gruppe hingegen Entscheidungen, die sich im Nachhinein als falsch erweisen, wird die Verantwortung bevorzugt bei anderen lokalisiert. Die Gruppe ist gescheitert, obwohl man selbst an der Entscheidung beteiligt war.
- Eigene Fehlentscheidungen führen nicht zu Lerneffekten, weil die Betroffenen in der Rückschau fälschlicherweise glauben, dass sie schon damals Bedenken hatten, denen sie ausnahmsweise aber nicht gefolgt sind. In Zukunft wird man daher umso mehr dem eigenen Bauchgefühl blind vertrauen.
- Eigene Fehlentscheidungen werden durch richtige Entscheidungen, die man selbst getroffen hat, relativiert. Konsequenterweise wähnt man sich also auf dem richtigen Weg und arbeitet weiter wie bisher.
- Dieselbe Konsequenz erwächst aus einem selbstwertdienlichen Vergleich mit anderen Entscheidungsträgern. Weil die anderen auch Fehler machen, gibt es scheinbar kaum einen Grund, sich selbst kritisch zu hinterfragen.



Kanning, U. P. (2020): Warum scheitern Manager?
Berlin: Springer

Besonders spannend sind in diesem Zusammenhang Studien zum sog. Dunning-Kruger-Effekt. In diesen Studien wird die fachliche Expertise von Personen untersucht und mit deren Selbsteinschätzung verglichen. Die Studienteilnehmer werden dabei entsprechend ihrer tatsächlichen Leistung in vier Gruppen eingeteilt. Die erste Gruppe umfasst 25 Prozent der untersuchten Personen mit der geringsten Fachkompetenz. Gruppe 2 besteht aus 25 Prozent der Stichproben mit geringer bis mäßiger Fachkompetenz, gefolgt von Gruppe 3 mit Personen, die über eine mäßige bis hohe Kompetenz verfügen. In der letzten Gruppe finden sich schließlich die 25 Prozent der Personen mit der höchsten Expertise (vgl. Abbildung). Verglichen wird nun in jeder Gruppe die gemessene Kompetenz mit der Selbsteinschätzung der betroffenen Personen. Dabei ergibt sich ein Muster, das in vielen Studien repliziert werden konnte: Diejenigen, die über die geringste Expertise verfügen, überschätzen sich am stärksten. Auch in Gruppe 2 findet sich noch eine signifikante Selbstüberschätzung, sie fällt jedoch geringer aus als in der ersten Gruppe. Personen mit mäßiger bis hoher Fachkompetenz (Gruppe 3) nehmen eine realistische Selbsteinschätzung vor und Personen mit der höchsten Kompetenz (Gruppe 4) unterschätzen sich sogar. Die Selbstunterschätzung verblüfft auf den ersten Blick, schließlich hätten Menschen aus Gruppe 4 allen Grund, selbstbewusst aufzutreten. Wahrscheinlich ist ihre Selbstkritik darauf zurückzuführen, dass sie sich der Komplexität der Materie bewusst sind und daher wissen, wie schwierig es ist, immer richtige Entscheidungen zu fällen. Personen aus dieser Gruppe sind somit vorsichtiger und werden wahrscheinlich weniger Fehlentscheidungen produzieren. Die größte Gefahr geht hingegen von Personen aus, die sich so wenig in einem Bereich auskennen, dass sie aufgrund ihrer geringen Kompetenzen ihr Unvermögen nicht selbst erkennen können. Man denke hier an Millionen von Fußballfans, die sich selbst für den besten Trainer halten. Je unwissender man ist, desto einfacher erscheint die Welt und desto leichter fällt es, sich selbst zu überschätzen. Man muss also keineswegs ein Narzisst sein, um sich selbst stark zu überschätzen.

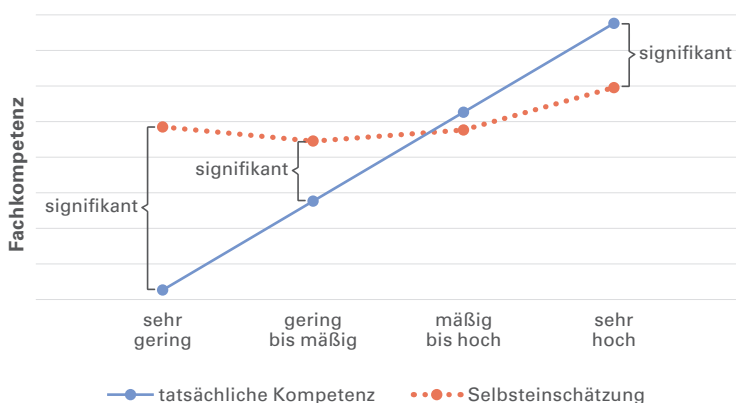


Prof. Dr. Uwe Peter Kanning ist Professor für Wirtschaftspsychologie an der Hochschule Osnabrück und Autor zahlreicher Publikationen sowie Preisträger. Seit 2017 veröffentlicht er regelmäßig Online-Vorträge wie u. a. die Reihe »15 Minuten Wirtschaftspsychologie«.

Hochrangige Entscheidungsgruppen können naturgemäß nicht mit den größten Expertinnen und Experten aus jedem relevanten Themenfeld besetzt werden. Umso wichtiger ist, dass jedes Mitglied einer Gruppe über mindestens so viel Fachkompetenzen verfügt, dass es sich der Komplexität der Materie und der eigenen Begrenztheit bewusst wird. Zudem bedarf es in der Gruppe einer Kultur der Offenheit, die es den einzelnen Mitgliedern ermöglicht, sich der eigenen Begrenztheit zu stellen und Rat von kompetenteren Personen einzuholen, ohne dass dies als Schwäche erlebt wird. Hilfreich wäre eine offene Fehler- und Feedbackkultur.

Starke und kluge Entscheidungsträger sind letztlich diejenigen, die ihre eigenen Grenzen (er)kennen und sie ggf. auch verschieben können. ←

Abbildung: **Prinzip des Dunning-Kruger-Effekts**



Quelle: eigene Darstellung



Nachhaltigkeitsinitiativen – Auswirkungen auf die Binnenorganisation des Aufsichtsrats

Autorinnen: **Dr. Astrid Gundel**, **Nadine-Lan Hönighaus** und **Dr. Lisa Kopp**

Im Zuge der steigenden Anforderungen an Unternehmen zur Umsetzung von und Transparenz zu Nachhaltigkeit oder auch ESG (Environment, Social, Governance) rückt die Governance eines Unternehmens zunehmend in den Fokus. Dies betrifft die gesamte Unternehmensorganisation, insbesondere jedoch auch den Vorstand und den Aufsichtsrat, deren Verantwortungsspektrum sich durch Richtlinien wie die Corporate Social Responsibility Directive (CSRD), die künftige Corporate Sustainability Due Diligence Directive (CSRDDD), aber auch den Deutschen Corporate Governance Kodex vor allem inhaltlich deutlich erweitert. Inwieweit die Unternehmensstrategie Nachhaltigkeit ausreichend berücksichtigt, die Unternehmensorganisation, Managementsysteme und Prozesse dies entsprechend abbilden und Vorstand und auch Aufsichtsrat über das ausreichende Wissen sowie Kompetenzen verfügen, ist dabei von besonderem Interesse für die Stakeholder des Unternehmens. Nachdem wir uns in unserer letzten Ausgabe¹ ausführlich mit dem Thema der Nachhaltigkeitsexpertise befasst haben, widmen wir uns in dieser Ausgabe vor allem den Vorgaben und Rahmenbedingungen für die Binnenorganisation des Aufsichtsrats zum Thema Nachhaltigkeit.

Das gestiegene Stakeholderinteresse an unternehmerischer Nachhaltigkeit und damit auch an der klaren Verankerung von Nachhaltigkeit in Aufsichtsrat und Vorstand hat – auch wenn die entsprechenden Richtlinien und Rahmenwerke keinerlei explizite Empfehlungen zur Aufsichtsratsorganisation enthalten – bereits in den letzten Jahren zu Entwicklungen in der Binnenorganisation von Aufsichtsräten geführt. Eine europäische Studie zeigt, dass mittlerweile fast 40 Prozent der Aufsichtsräte von »STOXX Europe 600«-Unternehmen über einen Nachhaltigkeitsausschuss verfügen, im Vergleich zu noch 25 Prozent im Jahr 2019.² Dies ist ein Anzeichen dafür, dass Unternehmen sich den Bedürfnissen ihrer Stakeholder anpassen und proaktiv sichtbare Strukturen zu Nachhaltigkeit schaffen. Insbesondere für Finanzmarktakteure wie Investoren oder Ratingagenturen sind klar nachvollziehbare Zuständigkeiten sowie die Organisation von Nachhaltigkeit von großer Bedeutung. Welche gesetzlichen Rahmenbedingungen und Kernfragestellungen mit Blick auf die Binnenorganisation des Aufsichtsrats zu beachten sind, beleuchten wir in diesem Beitrag.

¹ Audit Committee Quarterly II/2023, S. 60 ff.

² The Governance Barometer – Europe, An Ethics & Boards/ecoDa Survey Data Narrative, November 2022, S. 10

I. Ausschussbildung

Im Zuge der steigenden Bedeutung von Nachhaltigkeit kommen vielfältige neue Aufgaben auf den Aufsichtsrat zu.³ Hieraus ergeben sich erhebliche Anforderungen an die Binnenorganisation: Diese muss (noch mehr) professionalisiert werden, um die neuen Aufgaben effizient und im Unternehmensinteresse zu bewältigen. Ein maßgeblicher Faktor für effiziente Arbeitsteilung ist die Ausschussbildung.

Dabei stehen Aufsichtsräte vor folgenden Kernfragen:

- Ist die Ausschussbildung zulässig und welchen Sinn und welche Auswirkung hat sie?
- Ist ein separater Nachhaltigkeitsausschuss sinnvoll und wenn ja, soll dieser eine beratende oder eine beschließende Funktion haben?
- Welche konkreten Aufgaben sollen an einen Ausschuss delegiert werden?
- Wie soll der Ausschuss besetzt sein und wie wird Kontakt zum Gesamtaufichtsrat gehalten?



1. Zulässigkeit der Ausschussbildung

Weder im Aktiengesetz noch im DCGK finden sich derzeit ausdrückliche Vorgaben dazu, ob im Speziellen ein Nachhaltigkeitsausschuss zulässig oder erforderlich ist. Logischerweise finden sich auch keine Ausführungen zu einem möglichen Aufgabenspektrum eines solchen Ausschusses.

Anders als bspw. beim Prüfungsausschuss, der eine relativ hohe Regelungsichte aufweist, handelt es sich bei der Einrichtung eines Nachhaltigkeitsausschusses also um weitgehend unregelte Materie. Daraus folgt jedoch nicht, dass die Bildung eines Nachhaltigkeitsausschusses unzulässig wäre. Das Aktienrecht kennt zwar den Grundsatz der Satzungsstrenge, § 23 Abs. 5 AktG, und lässt nur wenige Abweichungen vom gesetzlich geregelten Bild der Aktiengesellschaft zu.

Die Binnenorganisation des Aufsichtsrats ist gerade so ein Bereich, in dem das Gesetz Regelungsfreiheit lässt: Der Aufsichtsrat verfügt über das Recht zur Selbstorganisation, § 107 Abs. 3 S. 1 AktG, und ist daher befugt – und auch verpflichtet – sich so zu organisieren, dass er seine Aufgaben im Bereich Überwachung und Beratung des Vorstands zum Wohl der Gesellschaft (effizient) wahrnehmen kann.⁴

Festzuhalten ist also im ersten Schritt, dass der Aufsichtsrat grundsätzlich das Recht hat, einen Nachhaltigkeitsausschuss einzurichten. Eine Pflicht zur Einrichtung eines Nachhaltigkeitsausschusses besteht demgegenüber nur dann, wenn – bspw. aufgrund der Größe des Aufsichtsrats – andernfalls keine sachgerechte Arbeit im Aufsichtsrat mehr möglich wäre.⁵ Dies scheint nur in absoluten Ausnahmefällen überhaupt denkbar.

2. Sinn und Auswirkung der Ausschussbildung

Ausschussbildung führt im Aufsichtsrat – neben der Möglichkeit einer effizienteren Aufgabenbearbeitung – vor allem zu einer Verschiebung des Haftungsmaßstabs im Ernstfall. Für die Aufsichtsratsmitglieder gilt nämlich im Grundsatz ein erhöhter Sorgfaltsmaßstab bei besonderen individuellen Kenntnissen oder bei der Wahrnehmung von besonderen Funktionen im Aufsichtsrat, insbesondere also bei der Mitgliedschaft in einem Ausschuss.⁶ Sollten sich also aus nachhaltigkeitsbezogenen Thematiken Haftungsfälle ergeben,⁷ befinden sich Ausschussmitglieder und ausgewiesene Nachhaltigkeitsexpert:innen in einer hervorgehobenen Rolle. Die Konzentration derartiger Fragestellungen auf einen Ausschuss kann also auch dazu führen, Haftung zu konzentrieren. Dies kann vor allem dann sinnvoll erscheinen, wenn nur einige wenige Mitglieder tatsächlich relevante Kenntnisse und Fähigkeiten im Bereich Nachhaltigkeit haben und die weiteren Aufsichtsratsmitglieder insoweit ein Stück weit von der Bearbeitung dieser Fragen absehen wollen. —————>

4 Statt vieler bspw. MüKoAktG/Habersack, 6. Auflage 2023, AktG § 107, Rn. 94 ff.

5 Generell zur Pflicht zur Ausschussbildung in Ausnahmefällen MüKoAktG/Habersack, 6. Auflage 2023, AktG § 107, Rn. 95

6 MüKoAktG/Habersack, 6. Auflage 2023, AktG § 107, Rn. 161 sowie § 116, Rn. 26

7 Audit Committee Quarterly II/2023, S. 60

3 Vgl. Audit Committee Quarterly II/2023, S. 60 (61 ff.)

Dennoch verbleibt es bei der Gesamtverantwortung des Aufsichtsrats: Die Übertragung von Aufgaben auf einen Ausschuss lässt die Verantwortung der übrigen Aufsichtsratsmitglieder für die delegierten Aufgaben nicht gänzlich entfallen.⁸ Die übrigen, nicht dem Ausschuss angehörenden Aufsichtsratsmitglieder haben vielmehr eine Überwachungspflicht. Kommen sie dieser nicht nach, haften sie für dadurch der Gesellschaft entstandene Schäden neben den Ausschussmitgliedern als Gesamtschuldner.

3. Grundsatzentscheidung: Nachhaltigkeit als Querschnitts- oder Spezialistenmaterie

Eine weitere Frage, die sich bei der Ausschussbildung stellt, ist, ob tatsächlich ein spezialisierter Nachhaltigkeitsausschuss zur effizienteren Aufgabenbearbeitung beiträgt. Als Gestaltungsvariante kann zudem überlegt werden, ob es sinnvoll ist, nachhaltigkeitsbezogene Aufgaben nicht einem neu geschaffenen, sondern einem der bereits bestehenden Ausschüsse zuzuweisen. In Betracht kommt hier vor allem die Zuweisung an den Prüfungsausschuss aufgrund der Nähe vieler nachhaltigkeitsbezogener Fragen zur nichtfinanziellen Berichterstattung oder zum Strategieausschuss aufgrund der grundlegenden Bedeutung von Nachhaltigkeit für die künftige Unternehmenstätigkeit. Diesem Spezialisierungsansatz steht der grundlegend andere Ansatz gegenüber, Nachhaltigkeit als Querschnittsmaterie zu behandeln, die in jedem bereits bestehenden Ausschuss zu den derzeitigen Aufgaben hinzutritt.

Sollen die Aufgaben einem einzelnen Ausschuss zugewiesen werden, kann zwar eine Entlastung des Aufsichtsratsplenums erreicht werden, allerdings bringt dieses Vorgehen zahlreiche Abgrenzungsprobleme mit sich. Auch andere Ausschüsse werden bei ihren Aufgaben künftig (zwingend) nachhaltigkeitsbezogene Fragestellungen beachten müssen. So muss der Nominierungsausschuss bei der Frage nach der Nachbesetzung von Aufsichtsratspositionen die Nachhaltigkeitsexpertise im Aufsichtsrat in seine Erwägungen einbeziehen. Der Vergütungs- bzw. Personalausschuss muss, soweit er sich mit der Vorstandsvergütung befasst, nachhaltigkeitsbezogene Kennzahlen für die langfristige Vorstandsvergütung festlegen, wobei hier zusätzlich der Plenumsvorbehalt beim Beschluss über die Vergütung zu berücksichtigen ist, § 87 Abs. 2 AktG, § 107 Abs. 3 S. 7 AktG; des Weiteren sind die Kompetenzen im Vorstand in Bezug auf die bevorstehende Nachhaltigkeitstransformation des Unternehmens bei künftigen Personalentscheidungen miteinzubeziehen.

Die Nachhaltigkeitsberichterstattung dagegen wird primär im Aufgabenbereich des Prüfungsausschusses liegen, analog zur finanziellen Berichterstattung.

Soll der Entlastungszweck erreicht und eine haftungsbegrenzende Wirkung erzielt werden, muss die Delegation klar und deutlich erfolgen. Unbedingt zu vermeiden ist, dass sich im Ergebnis aufgrund unklarer Zuweisung kein Ausschuss zuständig fühlt, das Plenum aber von einer Delegation ausgeht. Die konkrete Formulierung der Aufgabenbereiche der verschiedenen Ausschüsse ist also Kernelement einer funktionierenden und auch praktisch wirkenden Delegation.

Anhand welcher Kriterien die Entscheidung über die künftige Ausschussgestaltung getroffen wird, hängt vom individuellen Unternehmen ab. Berücksichtigt werden sollten vor allem die Kompetenzen des jeweiligen Aufsichtsrats und die dort bereits eingespielten Arbeitsweisen. Sind nur wenige Mitglieder tief in Nachhaltigkeit eingearbeitet, ist die Bündelung der Kompetenz in einem Spezialausschuss sicherlich sinnvoll, um weiter Kompetenz aufzubauen und zentral in den Aufsichtsrat zu tragen. Verfügen zahlreiche Aufsichtsratsmitglieder über Nachhaltigkeitskompetenz (oder bauen diese gerade auf), kann ein Verständnis als Querschnittsmaterie dabei helfen, Nachhaltigkeit in weitere Teilbereiche hineinzutragen.

4. Beratender oder beschließender Ausschuss?

Bei der Ausgestaltung des Ausschusses stellt sich zudem die Frage nach der grundsätzlichen Ausgestaltung des Ausschusses: Soll es sich um einen beratenden oder beschließenden Ausschuss handeln?

Im Grundsatz sind beide Varianten zulässig: Soweit nicht ein ausdrücklicher Plenumsvorbehalt besteht, können Aufgaben auch zur abschließenden Behandlung an Ausschüsse delegiert werden, § 107 Abs. 3 S. 1, 7 AktG.⁹ Darüber hinaus muss sichergestellt sein, dass die Gesamtverantwortung des Aufsichtsrats durch die Zuweisung an Ausschüsse nicht beeinträchtigt wird. Maßgeblich sind also auch in dieser Frage die Aufgaben und Herausforderungen im jeweiligen Unternehmen sowie die Arbeitsweise des konkreten Aufsichtsrats.

⁸ BeckOGK/Spindler, 1.7.2023, AktG § 116, Rn. 59; siehe näher hierzu auch S. 29

⁹ MüKoAktG/Habersack, 6. Auflage 2023, AktG § 107, Rn. 134 ff.

Dr. Astrid Gundel ist Senior Managerin im Audit Committee Institute e.V.



Nadine-Lan Hönighaus ist Partnerin bei der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und Head of Governance & Organization im EMA ESG Hub. Sie unterstützt die KPMG-Mitgliedsunternehmen und Kunden in der gesamten EMA-Region beim ESG-Kompetenzaufbau sowie bei der Verankerung in Governance und Unternehmensorganisation.



Dr. Lisa Kopp ist Rechtsanwältin und Partnerin bei der KPMG Law Rechtsanwaltsgesellschaft mbH in München. Sie berät im Aktien- und Kapitalmarktrecht mit Schwerpunkt auf Governance- und Board-Themen, Hauptversammlungen und Kapitalmarktcompliance.



5. Mögliche Aufgaben eines Nachhaltigkeitsausschusses

Die Bandbreite möglicher Aufgaben, die einem Nachhaltigkeitsausschuss zugewiesen werden können, ist ebenfalls groß. Maßgeblicher Faktor bei der Entscheidung darüber, welche Aufgabenbereiche delegiert werden, ist wiederum das jeweilige konkrete Unternehmen mit seinen individuellen Bedürfnissen und Besonderheiten; auch die Branche, das Geschäftsmodell oder die Größe des Unternehmens können eine Rolle spielen.

Zu beachten ist vor allem bei Unternehmen von öffentlichem Interesse, dass nach § 107 Abs. 3 S. 2 AktG bestimmte Aufgaben nicht an den Nachhaltigkeitsausschuss übertragen werden dürfen: Dies betrifft vor allem die Prüfung der nichtfinanziellen Berichterstattung bzw. des Nachhaltigkeitsberichts, einschließlich der Überwachung der entsprechenden externen Prüfung der entsprechenden Berichte. Ebenso ist die Zuständigkeit für die Überwachung der Wirksamkeit der unternehmerischen Kontrollsysteme durch § 107 Abs. 3 S. 2 AktG bei Unternehmen von öffentlichem Interesse gesetzlich geregelt; dies betrifft dann auch die Überwachung dieser Systeme, soweit sie sich mit Nachhaltigkeitsbelangen befassen.

Weiterhin ist bei allen Unternehmen zu beachten, dass die Aufgaben, wenn sie zur abschließenden Erledigung übertragen werden, hinreichend klar und deutlich von der allgemeinen Überwachungsaufgabe des Aufsichtsrats abgrenzbar sein müssen. Ob dies bei einer Aufgabenzuweisung bspw. generell für die Überwachung der Nachhaltigkeitsstrategie der Fall wäre, ist jedenfalls zweifelhaft.

Derzeit finden sich bspw. folgende Aufgabengebiete, die Nachhaltigkeitsausschüssen zugewiesen werden: Beratung des Vorstands in Fragen der nachhaltigen

Unternehmensführung sowie zur Festlegung von Nachhaltigkeitszielen im Unternehmen, Befassung mit der Bedeutung von Nachhaltigkeit für die Strategie des Unternehmens, Überwachung des Vorstands im Bereich von Nachhaltigkeit, Befassung mit der nicht verpflichtenden ESG-Berichterstattung sowie abhängig vom jeweiligen Unternehmen weitere Schwerpunktthemen wie Diversität, Inklusion, Resilienz, Gesundheitsschutz oder Datenethik.

Auch hier ist der Aufsichtsrat also angehalten, sich tiefergehende Gedanken über seine Arbeitsweise und die mögliche Entlastung zu machen, die mit der Bündelung in einem Ausschuss erreicht werden soll. Außerdem muss er vor allem jene Fragen abdecken, die für das konkrete Unternehmen im derzeitigen Marktumfeld und absehbar in den nächsten Jahren im Bereich der Nachhaltigkeitstransformation Herausforderungen darstellen könnten.

6. Besetzung des Nachhaltigkeitsausschusses

Auch die Besetzung des Nachhaltigkeitsausschusses hängt vom konkreten Unternehmen ab. Zu berücksichtigen ist für die Größe des Ausschusses vor allem die Gesamtgröße des Aufsichtsrats; der Ausschuss muss klein genug sein, um effizienter zu arbeiten als der Gesamtaufichtsrat, aber groß genug, um alle relevanten Gruppen zu repräsentieren. Dabei ist vor allem auch das Mitbestimmungsregime im Blick zu behalten.¹⁰ Auch ist die Qualifikation der künftigen Ausschussmitglieder zu berücksichtigen,¹¹ insbesondere dann, wenn ihnen als Expert*innen künftig eine tragende Rolle bei der Nachhaltigkeitstransformation des Unternehmens zukommen soll. —————>

¹⁰ MüKoAktG/Habersack, 6. Auflage 2023, AktG § 107, Rn. 128

¹¹ MüKoAktG/Habersack, 6. Auflage 2023, AktG § 107, Rn. 125

Darüber hinaus ist über die Mitgliedschaft des Aufsichtsratsvorsitzenden im Nachhaltigkeitsausschuss zu entscheiden: Davon geht grundsätzlich eine Signalwirkung im Hinblick auf die erhebliche Bedeutung von Nachhaltigkeit aus. Allerdings muss auch die Arbeitsbelastung des Aufsichtsratsvorsitzenden im Blick behalten werden. Letztere Abwägung verstärkt sich noch einmal, wenn die Frage des Ausschussvorsitzes entschieden wird; im Grundsatz wird dieser von den Ausschussmitgliedern bestimmt, wobei natürlich Arbeitsbelastung und Signalwirkung wesentliche Faktoren für die Entscheidung für oder gegen eine bestimmte Person sein können.

7. Kontakt zum Gesamtaufsichtsrat

Sind die wesentlichen Aspekte der Ausschussbildung – Aufgabenspektrum, Größe, Besetzung – herausgearbeitet, ist schlussendlich noch zu klären, wie der Kontakt zum Gesamtaufsichtsrat gestaltet werden soll. Es bietet sich hier, analog dem Vorgehen bei vielen anderen Ausschüssen, an, in jeder Sitzung einen Tagesordnungspunkt für Berichte aus den Ausschüssen vorzusehen, um den Gesamtaufsichtsrat informiert zu halten. Die Berichterstattung sollte dabei über den jeweiligen Ausschussvorsitzenden kanalisiert werden. Die Information des Gesamtaufsichtsrats ist im Übrigen auch gesetzliche Pflicht, § 107 Abs. 3 S. 8 AktG.

Darüber hinaus ist der Gesamtaufsichtsrat selbstverständlich immer dann anlassbezogen zu informieren, wenn wesentliche Dinge geschehen, insbesondere bei solchen Entwicklungen, die für das Unternehmen potenziell gefährdend wirken oder jedenfalls massive Auswirkungen auf den weiteren Geschäftsbetrieb haben könnten, bspw. bei einem Verdacht auf größere Umweltschäden durch die eigene Geschäftstätigkeit.

8. Tipps für die praktische Umsetzung

Ist konzeptionelle Klarheit über die künftige Organisation der nachhaltigkeitsbezogenen Themen im Aufsichtsrat gewonnen, muss die Geschäftsordnung des Aufsichtsrats sowie ggf. der Ausschüsse entsprechend angepasst werden. Dabei ist vor allem auf die klare Aufgabenabgrenzung zu achten. Bei dieser Gelegenheit empfiehlt es sich, generell die Regelungen zur internen Kommunikation einmal auf den Prüfstand zu stellen und Altlasten zu entfernen bzw. unhandlich gewordene Wege an digitale Möglichkeiten anzupassen.

Als weiteres Thema muss bei der Umsetzung einer neuen Ausschussstruktur an das Thema Vergütung gedacht werden: Häufig sind Ausschussmitgliedschaf-

ten separat vergütet, sodass das Vergütungssystem für den Aufsichtsrat daraufhin durchzusehen ist, ob sich Änderungsbedarf ergibt oder die Vergütung im Nachhaltigkeitsausschuss aufgrund der Aufgabenfülle ggf. höher ausfallen muss als bei anderen Ausschüssen, analog zur häufig höheren Vergütung für die Tätigkeit im Prüfungsausschuss. Hier darf nicht übersehen werden, dass die Veränderung des Vergütungssystems für den Aufsichtsrat in der Hauptversammlung zur Abstimmung gestellt werden muss.

Schlussendlich sollte ein Blick in die Satzung des Unternehmens erfolgen: Gelegentlich finden sich – gerade in länger nicht geänderten Satzungen – noch Ausschussbezeichnungen, die mit der gelebten Realität nicht mehr übereinstimmen. Auch hier sollte bei Gelegenheit über einen Beschluss der Hauptversammlung die Satzung an die aktuelle Realität im Aufsichtsrat angepasst werden.

II . Anpassung der Informationsordnung des Aufsichtsrats

Für die AG, SE und die KGaA gibt das Gesetz einen Mindeststandard vor, in welchen Fällen der Vorstand bzw. die Geschäftsführung¹² den Aufsichtsrat von sich aus informieren muss.¹³ Da der Aufsichtsrat in der Verantwortung ist, für seine ausreichende Informationsversorgung zu sorgen, ist der Erlass¹⁴ einer Informationsordnung, in der Inhalt und Umfang, Häufigkeit sowie Adressat der Informationsversorgung unternehmensindividuell näher festgelegt werden, in der Regel empfehlenswert.¹⁵ Der im Gesetz vorgegebene Mindeststandard kann hierdurch **verschärft und präzisiert werden**.¹⁶

Aufgrund der gestiegenen Anforderungen im Bereich der Nachhaltigkeit kann eine Anpassung der Informationsordnung sinnvoll sein.¹⁷ Zudem sollte der Aufsichtsrat prüfen, ob er sich – in Absprache mit dem Vorstand – von (weiteren) Unternehmensmitarbeitern zu Nachhaltigkeitsfragen direkt informieren lassen

12 Zur besseren Lesbarkeit steht im Folgenden anstelle von »Vorstand bzw. Geschäftsführung« nur »Vorstand«.

13 Für die GmbH gibt es einen solchen Mindeststandard nicht. Hier ist es daher besonders wichtig, dass der Aufsichtsrat die Informationspflichten der Geschäftsführung näher regelt.

14 Beziehungsweise für die KGaA und die GmbH, in der der Aufsichtsrat grundsätzlich nicht für die Organisation der Geschäftsführung zuständig ist und daher nicht einseitig eine Geschäftsordnung für die Geschäftsführung mit einer Informationsordnung erlassen kann, empfiehlt es sich, eine Informationsordnung durch eine entsprechende Vereinbarung zwischen Geschäftsführung und Aufsichtsrat festzusetzen.

15 Den Erlass einer Informationsordnung empfahl bis 2020 auch der DCGK (Tz. 3.4 Abs. 1. S. 3 aF).

16 Vgl. näher Goette/*Arnold*, Hdb. Aufsichtsrat, 2021, § 4, Rn. 198 ff.

17 In der GmbH können durch eine Informationsordnung ebenfalls entsprechende Informationspflichten der Geschäftsführung festgelegt werden.



sollte. Zu berücksichtigen ist dabei auch, dass die CSRD durch Angabepflichten darüber, wie der Aufsichtsrat über Nachhaltigkeitsbelange informiert wird, die diesbezügliche Transparenz erhöht.¹⁸

1. Anpassungen in Bezug auf Inhalt und Umfang der Informationsversorgung

In Bezug auf den **Jahresbericht über die beabsichtigte Geschäftspolitik und die Unternehmensplanung**¹⁹ sollte unternehmensindividuell überprüft werden, inwieweit Nachhaltigkeitsbelange abgedeckt werden sollten. Nicht nur für Unternehmen, die unter die CSRD fallen, empfiehlt sich hierbei eine Orientierung an den CSRD-Berichtspflichten in Bezug auf das Geschäftsmodell und die Unternehmensstrategie, einschließlich der Auswirkungen, Risiken und Chancen (Impacts, Risks, Opportunities).²⁰ Aufgenommen werden sollte insbesondere eine systematische Übersicht über wesentliche Nachhaltigkeitschancen und die wesentlichen Risiken im Zusammenhang mit Nachhaltigkeitsaspekten (Inside-out-Perspektive) – jeweils auch in Bezug auf die Wertschöpfungskette – sowie den Umgang mit diesen Risiken und Chancen. Des Weiteren sollte über die Auswirkungen von Nachhaltigkeitsaspekten auf das Geschäftsmodell, kurz-, mittel- und langfristige Zielsetzungen zu Nachhaltigkeitsaspekten sowie die bisherige Zielerreichung bzw. über Gründe für das Nichterreichen berichtet werden. Im Hinblick auf die kurzfristige Planung sollte der Aufsichtsrat darauf achten, dass relevante Key Performance Indicators (KPIs) Gegenstand der Berichterstattung sind.

Im Hinblick auf die **Quartalsberichterstattung über den Gang der Geschäfte**²¹ dürfte sich vor allem eine Aufnahme von Information über den Stand der durch die Nachhaltigkeitsregulierung erforderlichen Vorbereitungs- und Umsetzungsmaßnahmen, einschließlich einer entsprechenden Follow-up-Berichterstattung, empfehlen. Dies gilt vor allem für die erforderliche Anpassung von Governance-Strukturen in Bezug auf die unternehmerischen Kontrollsysteme, Berichtssysteme und -prozesse, Datenerhebungssysteme und -prozesse sowie den erforderlichen personellen und sachlichen Ressourcenauf- bzw. -ausbau.

Mit Blick auf die **Sonderberichterstattung** des Vorstands²² – die nicht periodisch erfolgt, sondern an das Auftreten bestimmter Ereignisse geknüpft ist – sollte der Aufsichtsrat unternehmensindividuell prüfen, inwieweit Entscheidungen des Vorstands zur Umsetzung der Vorgaben der Nachhaltigkeitsregulierung oder zum Umgang mit Nachhaltigkeitsaspekten in der gesamten Wertschöpfungskette – bei denen bspw. eine relevante Auswirkung auf die Unternehmensreputation erwartbar ist – eine anlassbezogene Informationspflicht auslösen sollen.

2. Anpassungen in Bezug auf die Häufigkeit der Informationsversorgung

Zunächst wird häufig in der Vorbereitungsphase zur Umsetzung von Nachhaltigkeitsvorgaben, wie etwa der CSRD oder des Entwurfs des EU-Lieferkettengesetzes, eine engmaschigere Berichterstattung sinnvoll sein, deren Nachhaltung durch den Aufsichtsrat mithilfe der Informationsordnung zudem dokumentiert werden kann. Ähnlich wie im Falle wirtschaftlicher Krisen²³ kann sich ein zweimonatiger Berichtsabstand für die sog. Quartalsberichterstattung empfehlen. Doch auch über die Vorbereitungsphase hinaus sollte grundsätzlich erörtert werden, inwieweit der gestiegene Pflichtenkatalog eine grundsätzliche Anpassung der Informationsfrequenz erforderlich macht.

3. Anpassungen in Bezug auf den Adressaten der Informationsversorgung

Der Aufsichtsrat sollte hinterfragen, ob eine ggf. infolge der neuen Nachhaltigkeitspflichten geänderte Ausschussstruktur des Aufsichtsrats (siehe hierzu unter I.) eine Anpassung der jeweiligen Informationsadressaten erfordert; d. h., das Plenum sollte sich klar darüber werden, in welchen Fällen die Vorstandsinformationen direkt an die Ausschüsse gehen sollen. Sicherzustellen ist dabei, dass der Aufsichtsratsvorsitzende zeitgleich auch diejenigen Informationen erhält, die die Ausschüsse bekommen. Rein klarstellend könnte in die Informationsordnung aufgenommen werden, dass die Ausschussmitglieder dieselben Informationsrechte gegenüber dem Vorstand haben wie der Gesamtaufwichtsrat. Dies ergibt sich daraus, dass Ausschüsse im Bereich der übertragenen Aufgaben dieselben Rechte und Pflichten haben wie das Plenum. —————>

¹⁸ Vgl. ESRS 2, Rn. 24–26

¹⁹ Vgl. § 90 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 AktG

²⁰ Vgl. insbesondere Art. 1 Nr. 4 (Art. 19a Abs. 1, Abs. 2 Untabs. 1 lit. a–d, f–h, Untabs. 2, Abs. 2), Nr. 8 (Art. 29b Abs. 2 in Verbindung mit den entsprechenden ESRS) CSRD, wobei sich die Berichterstattung des Vorstands auf das für den Aufsichtsrat Wesentliche beschränken sollte; vgl. außerdem Hommelhoff/Allgeier/Jelonek, NZG 2023, S. 911 (912 f., 915), die aus den externen Berichtspflichten Führungsprozesse ableiten, über die der Aufsichtsrat entsprechend zu informieren ist.

²¹ Vgl. § 90 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AktG

²² Vgl. § 90 Abs. 1 S. 1 Nr. 4, S. 3 AktG

²³ Vgl. hierzu Lutter/Krieger/Verse, in: Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 7. Auflage 2020, Rn. 319

4. Rückgriff auf weitere Mitarbeiter

Infolge der gestiegenen Nachhaltigkeitsanforderungen werden neue Funktionen und Profile in Unternehmen geschaffen bzw. innerhalb bestimmter Funktionen klar definierte Nachhaltigkeitsansprechpartner:innen festgelegt. Dies sind z. B. Nachhaltigkeitsverantwortliche in Schlüsselfunktionen wie dem Einkauf, dem Risikomanagement, Nachhaltigkeitsverantwortliche in einzelnen Geschäftsbereichen oder Nachhaltigkeits-Themenexpert:innen (Subject Matter Experts) für Themen wie Wasser oder Klima. Der Aufsichtsrat sollte – in Absprache mit dem Vorstand²⁴ – eruieren, inwieweit dem Aufsichtsrat gegenüber ausgewählten Ansprechpartner:innen dieses Kreises ein direktes Auskunftsrecht zustehen soll.

III. Anpassung der Sitzungsfrequenz

Aufgrund des gewachsenen Aufgabenkatalogs des Aufsichtsrats sollte eine Erhöhung der Sitzungsfrequenzen des Gremiums und der Ausschüsse in Erwägung gezogen werden. Kommt der Aufsichtsrat nicht in ausreichendem Maße zu Sitzungen zusammen, stellt dies eine Sorgfaltspflichtverletzung dar, die sich leicht nachweisen lässt und zur Haftung der Aufsichtsratsmitglieder führen kann. Zudem ist die Anfechtung des Entlastungsbeschlusses denkbar.²⁵

Die Sitzungsfrequenz²⁶ kann der Aufsichtsrat in seiner Geschäftsordnung regeln, soweit die Satzung hierzu keine Bestimmungen trifft. Im Übrigen ist der Aufsichtsratsvorsitzende zur Einberufung einer Sitzung verpflichtet, wenn es das Wohl der Gesellschaft fordert. Aber auch »einfache« Aufsichtsratsmitglieder müssen in einem solchen Fall auf die Einberufung einer Sitzung hinwirken und sie ggf. selbst einberufen.²⁷

Der Zeitpunkt der Sitzungen sollte sich an den – ggf. verschärften (siehe oben unter II.3.) – Informationspflichten des Vorstands ausrichten. Da davon auszugehen ist, dass sich der Aufgabenkatalog des Aufsichtsrats und seiner Ausschüsse in den kommenden Jahren eher vergrößern und nicht reduzieren wird, sollten angesichts voller Terminkalender schon frühzeitig eventuelle zusätzliche Sitzungstermine festgelegt werden.

IV. Einbindung von Sachverständigen

Für einzelne, konkrete Fragestellungen, zu deren Beantwortung die gesetzlich geforderte Mindestqualifikation des Aufsichtsrats nicht ausreicht,²⁸ darf der Aufsichtsrat auf den Rat Sachverständiger zurückgreifen. In Bezug auf die **Nachhaltigkeitsberichterstattung**, die in Zukunft zwingend einer externen Prüfung zu unterziehen ist, sollte der Aufsichtsrat die Unterstützung durch diesen Prüfer aktiv in Anspruch nehmen. Vor dem Hintergrund, dass die BaFin die Nachhaltigkeitsberichterstattung gemäß der CSRD im Enforcement-Verfahren prüfen wird, der externe Prüfer aber nach dem Gesetz zunächst nur mit begrenzter Prüfungssicherheit prüfen muss, sollte der Aufsichtsrat vor allem eine Ausweitung des Prüfungsauftrags zu einer Prüfung mit angemessener Prüfungssicherheit erwägen. Angesichts des großen Aufwands einer umfassenderen Prüfung sollte eine entsprechende Ausweitung in enger Abstimmung mit dem Vorstand erfolgen. Soweit die Prüfung der **unternehmerischen Kontrollsysteme** Bestandteil der externen Prüfung der Nachhaltigkeitsberichterstattung ist, sollte der Aufsichtsrat diese Hilfe aktiv nutzen und für seine eigene – umfassendere – Überwachung auf die »Vorarbeiten« des externen Prüfers zurückgreifen. Im Übrigen sollte er sich mit der Notwendigkeit einer umfassenderen externen Prüfung der Systeme in Bezug auf die ausreichende Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsbelangen auseinandersetzen.²⁹

24 Nach der herrschenden Meinung in der juristischen Literatur ist der Vorstand primäre Informationsquelle des Aufsichtsrats. Der Aufsichtsrat darf sich nur in Ausnahmefällen ohne das Einverständnis des Vorstands direkt an Unternehmensmitarbeiter wenden. Ein gesetzlicher Ausnahmefall findet sich in § 107 Abs. 4 S. 4 AktG für den Prüfungsausschuss in Unternehmen von öffentlichem Interesse. Weitere gesetzliche Ausnahmeregelungen gelten im Finanzsektor. Der Aufsichtsrat darf sich zudem direkt an Mitarbeiter wenden, wenn der dringende Verdacht einer Pflichtverletzung beim Vorstand besteht und auf anderem Weg keine Abhilfe möglich ist.

25 Vgl. Goette/Arnold, Hdb. Aufsichtsrat, 2021, § 4, Rn. 22 in Bezug auf das Unterschreiten der in Gesetz oder Satzung vorgegebenen Mindestfrequenz

26 Das Gesetz gibt einen Mindestturnus von zwei Sitzungen pro Kalenderhalbjahr vor, der nicht unterschritten werden darf; bei nicht börsennotierten Gesellschaften kann der Aufsichtsrat beschließen, nur eine Sitzung pro Kalenderhalbjahr abzuhalten, vgl. § 110 Abs. 3 AktG.

27 Vgl. näher § 110 Abs. 1, 2 AktG

28 Siehe S. 24 ff.

29 Vgl. hierzu auch: Audit Committee Institute e.V., Der Navigator für den Aufsichtsrat, 2. Auflage 2023

V. Erweiterung der Zustimmungsvorbehalte

Aufgrund der neuen Nachhaltigkeitspflichten des Vorstands sollte sich der Aufsichtsrat mit der Frage befassen, inwieweit der Katalog von Geschäften, die nur mit Zustimmung des Aufsichtsrats vorgenommen werden dürfen, erweitert werden sollte;³⁰ dies gilt auch dann, wenn die Zustimmungsvorbehalte im Übrigen bislang nur durch die Satzung festgelegt wurden. Nach der herrschenden Meinung in der juristischen Literatur dürfen Zustimmungsvorbehalte nur für Geschäfte von grundlegender Bedeutung festgelegt werden.³¹ Die grundlegende Bedeutung des Geschäfts kann sich hierbei sowohl aus dessen potenziellen Auswirkungen auf die Vermögens-, Finanz- oder Ertragslage als auch aus dem besonderen Charakter des Geschäfts ergeben.³² Weiterhin strittig ist, inwieweit über einzelne Fragen der Unternehmensplanung hinaus, wie z. B. die Budgetplanung, auch die langfristige Planung einem Zustimmungsvorbehalt unterworfen werden darf.³³

Neben der Aufnahme von Fragestellungen zur Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsbelangen im Rahmen der Unternehmensstrategie und -planung sollte der Aufsichtsrat eine Ausweitung des Katalogs an zustimmungsbedürftigen Geschäften im Hinblick auf folgende grundlegende Nachhaltigkeitsentscheidungen in Betracht ziehen:

- Erlass wesentlicher unternehmensinterner Regelwerke, die den Umgang mit Nachhaltigkeitsfragen betreffen, wie z. B. die Grundsatzerklärung mit Angaben zur Menschenrechtsstrategie nach dem Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz³⁴ oder der Präventionsaktionsplan nach dem geplanten EU-Lieferkettengesetz,
- Benennung der Leiter neuer Nachhaltigkeitsfunktionen im Unternehmen sowie
- Einrichtung, Besetzung und Aufgabenkatalog eines Nachhaltigkeitsbeirats.

Sofern der Aufsichtsrat die Geschäftsverteilung auf Vorstandsebene in Sachen Nachhaltigkeitsaufgaben nicht schon selbst bestimmt hat, kann er eine entsprechende Regelung des Vorstands an seine Zustimmung

binden.³⁵ In der Literatur wird zudem empfohlen, Spenden des Unternehmens ab einer bestimmten Höhe an die Zustimmung des Aufsichtsrats zu koppeln.³⁶

Darüber hinaus sollte der Aufsichtsrat künftig in seine Überlegungen, ob er eine geplante Maßnahme ad hoc seiner Zustimmung unterwerfen soll, noch stärker als bisher potenzielle mittel- und langfristige Reputationschäden infolge negativer Auswirkungen auf Nachhaltigkeitsbelange einbeziehen.³⁷



VI. Selbstbeurteilung (Effizienzprüfung)

Gesetzlich nicht vorgeschrieben,³⁸ gleichwohl Ausdruck guter Corporate Governance und entsprechend auch vom Deutschen Corporate Governance Kodex empfohlen,³⁹ ist die regelmäßige Durchführung von Selbstbeurteilungen des Aufsichtsrats und seiner Ausschüsse. Gegenstand der Beurteilung soll dabei sowohl die Performance als auch die Compliance des Aufsichtsrats sein.⁴⁰ Im Hinblick auf den Umgang mit Nachhaltigkeitsfragen sollte der Aufsichtsrat eine stärkere Einbeziehung dieser in die Beurteilung prüfen (siehe hierzu den Praxishinweis auf den folgenden Seiten). —————>

30 Zu beachten ist, dass ein Unterlassen des Vorstands nicht der Zustimmung des Aufsichtsrats unterworfen werden darf.

31 Wobei nach der herrschenden Meinung nicht alle Geschäfte von grundlegender Bedeutung einem Zustimmungsvorbehalt unterworfen werden müssen, vgl. MüKo/Habersack, 6. Auflage 2023, § 111 AktG, Rn. 124.

32 Vgl. MüKo/Habersack, 6. Auflage 2023, AktG § 111, Rn. 124 f.

33 Vgl. MüKo/Habersack, 6. Auflage 2023, AktG § 111, Rn. 128

34 Vgl. § 6 Abs. 2 LkSG

35 Vgl. hierzu MüKo/Habersack, 6. Auflage 2023, AktG § 111, Rn. 125

36 Vgl. Burgard, in: Corporate Social Responsibility Compliance, 2021, § 13, Rn. 79; Vetter, ZGR 2018, S. 338 (375)

37 Ähnlich Burgard, in: Corporate Social Responsibility Compliance, 2021, § 13, Rn. 78

38 Eine Ausnahme gilt für den Finanzsektor, vgl. § 25d Abs. 11 S. 1 Nr. 3, 4 KWG.

39 Vgl. Tz. D.12 DCGK

40 Vgl. hierzu näher v. Werder, in: DCGK, 8. Auflage 2021, Tz. D.13, Rn. 5

Praxishinweis – mögliche ergänzende Fragestellungen zu Nachhaltigkeitsaspekten im Rahmen der Selbstbeurteilung

Fragen zur Besetzung des Aufsichtsrats:

- Weisen alle Aufsichtsratsmitglieder im Bereich Nachhaltigkeit das erforderliche Grundverständnis auf?⁴¹
- Verfügen Mitglieder von Ausschüssen, die sich mit Nachhaltigkeitsfragen befassen, über entsprechend erhöhte Kompetenzen?⁴²
- Deckt der Aufsichtsrat in seiner Gesamtheit alle Kompetenzen ab, die für die Erfüllung seiner Aufgaben im Bereich Nachhaltigkeit erforderlich sind?⁴³
- Ist Nachhaltigkeit in Bezug auf die Weiterbildung des gesamten Aufsichtsrats ausreichend berücksichtigt?
- Berücksichtigt die Nachfolgeplanung ausreichend Nachhaltigkeitskompetenzen?
- Haben die Mitglieder ausreichend Zeit, um dem gewachsenen Aufgabenkatalog des Aufsichtsrats gerecht zu werden?

Fragen zur Arbeitsweise des Aufsichtsrats:

- Bringen die im Bereich der Nachhaltigkeit besonders qualifizierten Aufsichtsratsmitglieder ihre besondere Kompetenz in ausreichendem Maße in die Aufsichtsratsarbeit ein?
- Ist die Sitzungshäufigkeit des Plenums und der Ausschüsse angesichts des gewachsenen Aufgabenkatalogs noch ausreichend?
- Wird in den Sitzungen Nachhaltigkeitsthemen – einschließlich der entsprechenden Regulatorik – ausreichend Zeit gewidmet?
- Ist die Anzahl der Ausschüsse und ihre Besetzung vor dem Hintergrund der neuen Nachhaltigkeitsaufgaben noch angemessen?

⁴¹ Siehe hierzu Audit Committee Quarterly II/2023, S. 64 f.

⁴² Vgl. hierzu Audit Committee Quarterly II/2023, S. 64 f.

⁴³ Siehe hierzu Audit Committee Quarterly II/2023, S. 63 f.

- Ist die Einrichtung eines Nachhaltigkeitsausschusses erforderlich oder jedenfalls sinnvoll?
- Sind die nachhaltigkeitsbezogenen Aufgaben der Ausschüsse im Verhältnis zum Plenum und in Bezug auf andere Ausschüsse klar abgegrenzt?
- Wird das Plenum ausreichend von den Ausschüssen über ihre Arbeit zu Nachhaltigkeitsfragen informiert? Findet zwischen den Ausschüssen, die sich mit Nachhaltigkeitsthemen befassen, ein angemessener Informationsaustausch statt? Erhält der Aufsichtsratsvorsitzende alle vom Vorstand und von Unternehmensmitarbeitern stammende Informationen?
- Wird in angemessenem Maße die Unterstützung von Sachverständigen – einschließlich des externen Prüfers der Nachhaltigkeitsberichterstattung – in Anspruch genommen?
- Wird der Aufsichtsrat ausreichend vom Vorstand über Nachhaltigkeitsfragen informiert? Ist eine Anpassung der Informationsordnung erforderlich?
- Sollte sich der Aufsichtsrat durch weitere Unternehmensmitarbeiter direkt informieren lassen (in Absprache mit dem Vorstand)?
- Ist klar festgelegt, in welchen Fällen der Vorstand den Gesamtaufichtsrat und in welchen Fällen er den jeweils zuständigen Ausschuss informiert?

Fragen zur Aufgabenerfüllung:

- Überwacht der Aufsichtsrat – und berät mit dem Vorstand – die ausreichende Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsaspekten in der Unternehmensstrategie?
- Setzt sich der Aufsichtsrat in ausreichendem Maße mit den Auswirkungen, Risiken⁴⁴ und Chancen (Impacts, Risks and Opportunities) im Bereich Nachhaltigkeit auseinander? Wird die Wertschöpfungskette in angemessener Weise in die Auseinandersetzung einbezogen?

⁴⁴ Einschließlich Reputationsrisiken

- Setzt sich der Aufsichtsrat in ausreichendem Maße mit der Bedeutung von Nachhaltigkeitsfragen für das Geschäftsmodell und dessen Resilienz auseinander; überwacht und berät er den Vorstand diesbezüglich?
- Überwacht der Aufsichtsrat, dass der Vorstand eine ordnungsgemäße Vorbereitung des Unternehmens auf die neue Nachhaltigkeitsregulatorik sicherstellt?
- Überwacht der Aufsichtsrat die Nachhaltigkeitskompetenzen der Vorstände? Berücksichtigt die Nachfolgeplanung für den Vorstand im ausreichenden Maße Nachhaltigkeitskompetenzen?
- Berücksichtigt die Vorstandsorganisation die neuen Aufgaben im Bereich Nachhaltigkeit?
- Werden Nachhaltigkeitsaspekte ausreichend in der Vorstandsvergütung berücksichtigt? Spiegelt die Vergütung die nachhaltige Unternehmensstrategie des Unternehmens wider?
- Muss die Liste der Zustimmungsvorbehalte vor dem Hintergrund der neuen Nachhaltigkeitsaufgaben ergänzt werden?
- Prüft der Aufsichtsrat die Nachhaltigkeitsberichterstattung ordnungsgemäß? Wird hinreichend auf die Unterstützungsmöglichkeiten durch externe Prüfer zurückgegriffen?
- Werden bei der Überwachung der Wirksamkeit der unternehmerischen Kontrollsysteme die neuen Anforderungen infolge der Nachhaltigkeitsregulatorik und neuer Nachhaltigkeitsrisiken und -chancen ausreichend berücksichtigt? Nimmt der Aufsichtsrat in ausreichendem Maße die Hilfe des externen Prüfers der Nachhaltigkeitsberichterstattung sowie ggf. von weiteren Sachverständigen in Anspruch?
- Überwacht der Aufsichtsrat die Unabhängigkeit und die Qualität des externen Prüfers der Nachhaltigkeitsberichterstattung?
- Findet eine Absprache zwischen Aufsichtsrat und Vorstand zum Dialog mit Investoren über Nachhaltigkeitsthemen statt?
- Beachtet der Aufsichtsrat bei seinem Dialog mit Investoren die gesetzlichen Grenzen?

VII. Fazit

Deutlich wird, dass der Aufsichtsrat ein vielfältigeres Geflecht an Themen und Aufgaben zu bewältigen hat, als dies in der Vergangenheit der Fall war. Dies betrifft nicht »nur« Nachhaltigkeit, was gerade die letzten Jahre mit Ereignissen wie einer globalen Pandemie oder auch dem Angriffskrieg auf die Ukraine und all ihren Folgen zeigen. Jeder Aufsichtsrat ist daher gut beraten, in regelmäßigen Abständen auch die eigene Organisation, die Zusammensetzung sowie den Modus der Zusammenarbeit zu hinterfragen. Falls nötig, sollte er sie den Anforderungen einer neuen wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Realität, die von hoher Volatilität und komplexen Ursache-Wirkungszusammenhängen geprägt ist, anpassen. Dabei gibt es nicht die eine, richtige Binnenorganisationsform – und auch der bestbesetzte Nachhaltigkeitsausschuss kann ein Unternehmen nicht davor schützen, dass Risiken nicht rechtzeitig erkannt oder adäquat bewertet werden. Ziel muss es sein, als Unternehmen auf allen Ebenen Routinen zur laufenden Bewertung von Rahmenbedingungen, Stakeholdererwartungen, Auswirkungen, Risiken und Chancen zu entwickeln und Foren zu schaffen, in denen diese aus unterschiedlichen Perspektiven beleuchtet werden – vom eigenen Management, mit eigenen wie externen Experten, mit jungen ebenso wie mit erfahrenen Mitarbeitenden, im Vorstand ebenso wie im Aufsichtsrat und vor allem auch gemeinsam. Dass diese kollektive Aufgabe bewältigt werden muss, ist klar. In welcher Struktur sie jedoch im Aufsichtsrat am besten bewältigt werden kann, hängt u.a. auch von der Kultur und Arbeitsweise des jeweiligen Gremiums ab und obliegt damit der individuellen Gestaltung. ←



German Indian Business Outlook 2023

Relevanz Indiens für Deutschland

ist deutlich gestiegen Autor: Andreas GlunzINTERNATIONAL
BUSINESS
OUTLOOKS

Umfrageergebnisse 2023 zeigen: Regionalisierung von Produktion sowie Forschung und Entwicklung in Indien stehen im Fokus.



Mumbai

Wie sehen die Geschäftserwartungen deutscher Unternehmen in Indien aus? Das hat KPMG gemeinsam mit der Deutsch-Indischen Handelskammer (AHK Indien) jetzt untersucht. Die zentrale Erkenntnis des **German Indian Business Outlook 2023**: Der Blick auf Indien hat sich verändert. Das liegt auch an den Derisking- bzw. Decoupling-Strategien der multinationalen deutschen Konzerne.

Insgesamt 99 Unternehmen haben an der Umfrage zwischen dem 17. April und dem 29. Mai 2023 teilgenommen. Sie sind für ihr Indiengeschäft sehr optimistisch. Das gilt für 2023 und noch stärker mit Blick auf die kommenden fünf Jahre. 71 Prozent erwarten im laufenden Jahr steigende Umsätze auf dem Subkontinent, 48 Prozent erwarten steigende Gewinne. Die Fünfjahresprognose ist sogar noch besser: 83 Prozent rechnen mit Umsatz- und 73 Prozent mit Gewinnzuwachs. Die Investitionspläne sind zudem wesentlich ambitionierter als noch in der letzten Umfrage im Jahr 2021.

Steigende Bedeutung als Investitionsstandort

Seit 2010 sind die Beteiligungen deutscher Unternehmen in Indien stark angestiegen. Die drei wichtigsten Standortfaktoren laut den Unternehmen: politische Stabilität (62 Prozent), Verfügbarkeit exzellenter Fachkräfte (56 Prozent) und relativ niedrige Lohnkosten (45 Prozent). Aktuell ist Deutschland bereits der siebtgrößte ausländische Direktinvestor in Indien. Mehr als die Hälfte der Studienteilnehmer (53 Prozent) plant, noch im laufenden Jahr ihre Investitionen in Indien auszuweiten. Vor zwei Jahren planten das nur 36 Prozent. In fünf Jahren wollen knapp drei Viertel (73 Prozent) in Indien investieren – doppelt so viele wie 2021.



»Beim Markteintritt sollten operative Herausforderungen nicht unterschätzt werden. Es ist aber unübersehbar: Die Stimmung gegenüber Indien hat sich deutlich verbessert.«

Andreas Glunz, Bereichsvorstand International Business,
KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Vom Niedrigkostenstandort zum Standort für Forschung und Entwicklung

Bei der Produktion in Indien für den lokalen Markt erwarten deutsche Unternehmen einen rasanten Anstieg. Von den befragten Unternehmen produziert aktuell jedes dritte Unternehmen in der fünftgrößten Volkswirtschaft der Welt; für 2028 plant das mehr als jedes zweite (53 Prozent). Ein Grund: Die Mittelschicht mit derzeit bereits 430 Mio. Menschen wächst voraussichtlich weiterhin stark. Ein besonderer Schub zeichnet sich für den Bereich Forschung und Entwicklung ab. 2023 betreiben erst 9 Prozent F&E in Indien – bis 2028 sollen es 25 Prozent werden.

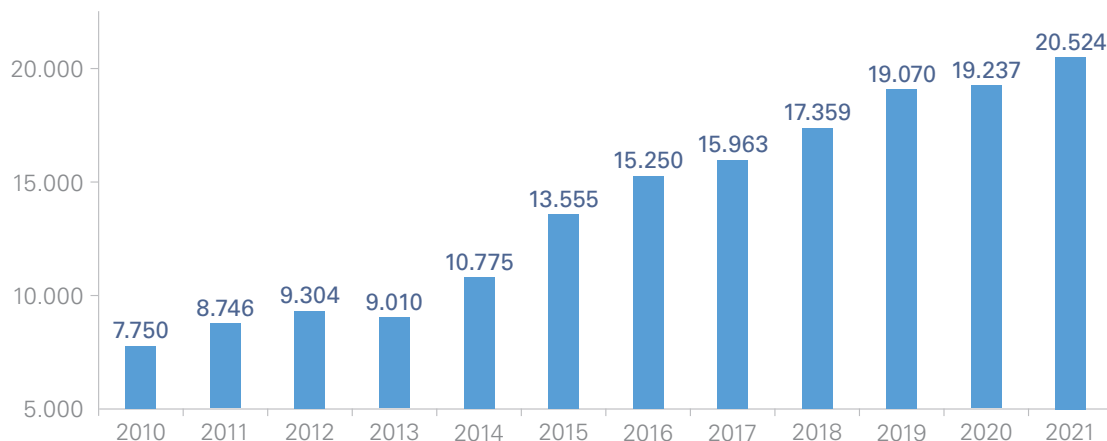
Die Ergebnisse zeigen, dass sich Indien als Wirtschaftsstandort grundsätzlich ändert: Der Niedrigkostenstandort wandelt sich zu einem relevanten Standort für Forschung und Entwicklung. Aufgrund des ökonomischen Potenzials und qualifizierter Fachkräfte gilt Indien als unverzichtbar für die Diversifizierung der deutschen Wirtschaft. Besondere Schwerpunkte liegen in den Bereichen Umwelttechnik, erneuerbare Energien, Digitalisierung, Industrie 4.0 und nachhaltige Infrastruktur.

Indiens Stärken im regionalen Vergleich

Indien als aufstrebender Wirtschaftsstandort weist einige Vorteile im regionalen Vergleich auf. So schätzt mehr als jedes zweite befragte Unternehmen (53 Prozent) die englischsprachigen Fachkräfte, die in Zeiten virtueller Arbeitswelten international eingesetzt werden können. Ebenfalls 53 Prozent der Unternehmen loben das kontinuierlich hohe Wirtschaftswachstum. Es lag in den vergangenen Jahren – Corona-Einbruch ausgenommen – im Schnitt bei rund 7 Prozent. Im April 2023 löste Indien China zudem offiziell als das bevölkerungsreichste Land der Welt ab. Auch deshalb benennt knapp die Hälfte der Befragten Indiens wachsende Bevölkerung als Standortvorteil. Junge Arbeitskräfte und Konsument:innen sind Wachstumstreiber.



Abbildung 1: **Direkte und indirekte Beteiligungen deutscher Unternehmen in Indien**
(saldiert (a); in Mio. EUR)



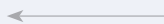
Anmerkungen: (a) Forderungen/Verbindlichkeiten; aktuellste Zahlen nur für 2021 verfügbar
Quelle: Deutsche Bundesbank, AHK Indien

Bewertung exogener Risiken

Indien steht aber auch vor großen Herausforderungen: Geopolitische Spannungen halten 42 Prozent der Befragten für das größte exogene Risiko, gefolgt von der Möglichkeit einer neuen Pandemie in Indien (36 Prozent). Für beide Gefahren wird jedoch ein Rückgang innerhalb eines Fünfjahreszeitraums erwartet. In fünf Jahren wesentlich relevanter als aktuell sind den Befragten zufolge dagegen die Klimaerwärmung und Cyberangriffe; je 40 Prozent sehen diese Faktoren dann als größtes exogenes Risiko an.

Bürokratie, Korruption und regulatorische Hürden als größte Herausforderungen

Aktuell fühlen sich 53 Prozent der befragten deutschen Unternehmen durch Bürokratie und administrative Hürden beeinträchtigt. Korruption (47 Prozent) und das regulatorische Umfeld (31 Prozent) sind die am nächstmeisten genannten lokalen Herausforderungen – und mit wesentlichen Fortschritten rechnen die Befragten bis 2028 nicht. Umso wichtiger sei es, die Verhandlungen über ein Handels- und Investitionsschutzabkommen zwischen der EU und Indien erfolgreich abzuschließen.

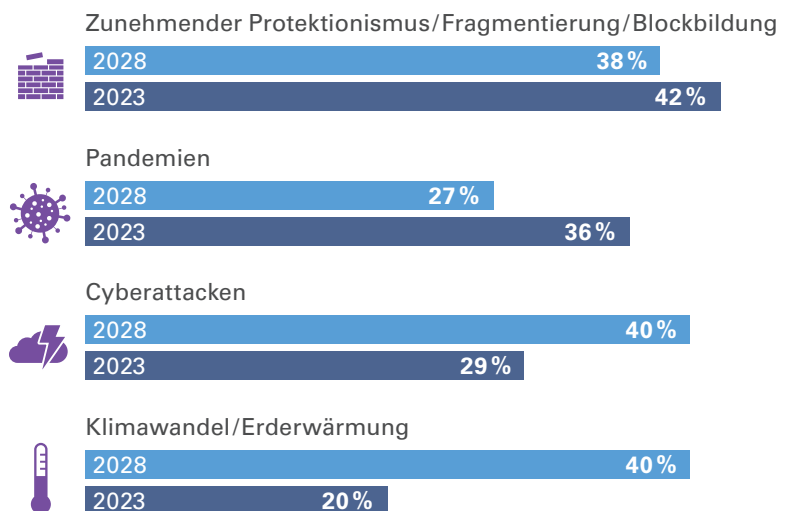


VERTIEFUNGSHINWEIS

Für den »German Indian Business Outlook 2023« wurden indische Tochtergesellschaften deutscher Konzerne sowie Unternehmen mit Indien-Aktivitäten in Deutschland befragt. Die Publikation ist online abrufbar unter

German Indian Business Outlook (kpmg.com)

Abbildung 2: **Größte exogene Risiken für Unternehmen**



Quelle: KPMG Deutschland und AHK Indien, 2023; (n = 55); Rundungsdifferenzen möglich



»Ein erfolgreicher Abschluss eines Handels- und Investitionsschutzabkommens zwischen der EU und Indien würde die Spielregeln deutlich verbessern.«

Stefan Halusa, Director General,
Indo-German Chamber of Commerce





KPMG Zukunftsgipfel

ESG – jetzt die nachhaltige Transformation umsetzen

Donnerstag, 30. November 2023, 15:00 bis 17:00 Uhr

Bei unserer virtuellen Konferenz „ESG – jetzt die nachhaltige Transformation umsetzen“ werfen wir mit Ihnen einen Blick auf den aktuellen Stand zu umwelt- und klimabezogenen Fragen und diskutieren über die erfolgreiche Umsetzung der nachhaltigen Transformation. Inspirierende Beispiele aus der Praxis runden das Event ab.

Freuen Sie sich unter anderem auf:

- **Prof. Christian Hof**
Lehrstuhlinhaber für Global Change Ecology, Universität Würzburg
- **Claudia Dierig**
Geschäftsführerin Deutschland, Thermo Fisher
- **Dr. Klaus Kunz**
Head of ESG Strategy, Bayer
- **Prof. Jörg Rocholl**
Präsident, ESMT Berlin
- **Florian Schütze**
Geschäftsführer Corporate Responsibility, Schwarz Unternehmenskommunikation
- **Marcus Kohnke**
Leiter Monitoring und Governance, Deka Immobilien

Die Teilnahme an der virtuellen Konferenz ist kostenfrei.



Jetzt registrieren
kpmg.de/zukunftsgipfel

In a world of geopolitical and climate disruptions, the management and the supervisory board members of multinational companies alike are faced with new challenges. In a volatile world it is important to stay informed, look at risks, diversify and strive for a more sustainable business model. But despite of the magnitude of challenges and risks, opportunities and chances should not be overlooked. Supervisory boards should comprise members with a diversity of backgrounds, experiences and thoughts so that the right questions are being asked. Peter Agnefjäll shared with Andreas Glunz his personal experiences and learning points for supervisory board members.

“Do not put all your eggs in one basket”

Interview with **Peter Agnefjäll** by **Andreas Glunz**





Andreas Glunz,
Managing Partner
International Business,
KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft



Peter Agnefjäll, Chair of the
Supervisory Board at Ahold
Delhaize, Shareholder Elected
Board Member and Chair of
the Audit Committee at Orkla,
Independent Advisor to the
Private Equity department
at ADIA and former CEO and
President at IKEA Group

Andreas Glunz: The world is in changing mode and disruptive events seem to occur much more often than in the past. From your experience, are geopolitical risks discussed more frequently in the supervisory boards today than a few years ago?

Peter Agnefjäll: Actually, disruption has always been an issue, but nowadays it is much more explicit and transparent, also because of much broader coverage in public and social media. Today in the supervisory boards we discuss regularly about supply chain and energy disruptions, regulatory changes, trade barriers from tariffs and sanctions as well as cybersecurity risks. We are assessing many different risks regularly and at the same time stay agile for less predictable circumstances too.

Since when are you discussing about geopolitical risks and specifically the risk of decoupling of the Western world and China in supervisory board meetings?

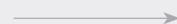
Geopolitical risks are a standard topic on the agenda of each supervisory board meeting and indeed this was less the case some years ago. Specifically, we have all seen that the tensions between China and the US have been increasing steadily. The biggest shift is that the conversations about those topics are much more explicit. It is not only happening in closed rooms like it did 10 years ago. Political leaders are much more transparent and open in the way of sharing information and their views, through for example social media.

One strategy to cope with the increasing geopolitical risks is to diversify the operations in different countries respectively regions. Is this the right strategy from your point of view? Which regions are most attractive for multinational groups today?

Diversifying operations across regions is a reasonable strategy to cope with geopolitical risks. This comprises diversifying and localizing the supply chains and finding multiple suppliers. *"It is wise not to put all your eggs in one basket."* Also, I believe that instead of a short-term profit-orientation, companies should implement a longer-lasting and more sustainable business strategy. The attractiveness of specific countries and regions depends on the specific industry as well as the current set-up and geographic footprint of a company. I would say that it is preferable to invest in those countries where companies are already invested in to build up on the existing networks, relations and experiences and to generate synergies from their already existing operations. In general terms and based on my recent business travels, India looks very promising as a new market – but companies entering into new markets should never underestimate the challenges.

It is widely discussed that the Inflation Reduction Act in the US is causing relocations of businesses from Europe to the US. It is also discussed in public media that the attractiveness of Germany as a business location is lagging behind. How is this discussed in supervisory boards today? Where are investments being placed?

From my point of view, both the US market and the European market are attractive, and investments still occur in both regions. It is not a question of either-or, but of both-as well. Germany specifically has a lot of potential: It is a stable country in the center of Europe, it is the biggest economy in the EU and has a highly skilled workforce. I am quite optimistic that Germany will continue to be a stable base, but further public investments in e.g. infrastructure and energy supply would be welcome.



Would you recommend that the EU makes more effort to agree free trade agreements with other regions, such as the US, India and China?

I am a believer in free trade. This is the way the world and the wealth of people all over the globe developed. New free trade agreements of the EU with the major economies of the world would be highly welcomed and benefit all consumers. However, some countries prefer to protect certain interests. This is in a way understandable, but I would say it's rather short-sighted.

How do you, as a supervisory board member, keep up to date with the rapidly changing developments in various regions of the world?

Supervisory board members usually acted in management functions before and as such have a general awareness and understanding of geopolitical issues and their developments. It is important to remain curious and stay up to date about what is going on in the world. To assess risks realistically and comprehensively I am reading news every day from a wide range of sources. This enables me to understand and compare different perspectives. If you do not have all the necessary knowledge and experience in your company, invite experts to let them share their points of view. Do not just agree with everything and assess each topic from different angles. Make up your own mind and ask questions to get a deeper understanding of what is happening. In addition, diversity should also be considered in the composition of supervisory boards, which should comprise people with different education, from different countries, with different backgrounds, age and gender.

How should the management and the supervisory boards assess the huge variety of possible scenarios and respond to those?

It really depends on the type of risk: The general mindset should be to stay alert and keep the awareness of potential risks and then having rules and ways of dealing with them in place. However, there are also unforeseen risks. Most companies had a pandemic plan, but few foresaw the extent of the impact caused by Covid, such as closed borders, home office needs and shutdowns. Thus, supervisory boards must challenge the management to develop plans for different kind of risks and scenarios, and to find out what mitigation measures need to be implemented. Of course, it is difficult to predict the potential outcomes of all possible scenarios, even if you are aware of them theoretically. The real world does not play out according to a script. You need to be prepared and be agile to react to new circumstances, as even remote scenarios

can happen, such as e.g. a new pandemic. It is advisable to have some sort of emergency risk team in place that is assigned and starts immediately in case of unexpected events of significant impact.

We discussed a lot about risks. Now let's also talk about chances which derive from disruptions. Do you think that the risk appetite for investments has changed and that nowadays companies are less willing to accept risks? What is the right balance between risk and chances?

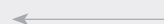
It is not the risk appetite that has changed. It is quite the same as it was in the past, but what has changed is how companies are dealing with different risks. In addition, new risks are emerging all the time. It is always a balancing act what level of risks you are prepared to take and this differs by industries. From my point of view companies must always look for opportunities and at the same time be mindful of the risks. At the end of the day, we must be prepared to take risks.

Let's move to the second big disruptive topic, which is the climate change. How do you view the impact of climate risks on global supply chains?

Climate change is reality. One obvious impact is the increase in extreme weather events, such as hurricanes and floodings. Companies have to ensure sufficient understanding of their business and supply chain, and the impact climate change will have on their business model. Furthermore, companies need to ensure sufficient insurance coverage, build up buffer stocks, be prepared for serious events and above all must act as responsible members of the society. It is important that we as business leaders engage and act responsibly. But let's not forget the role of governments either. Without close collaboration between businesses and governments very little will happen.

The EU is a pioneer and frontrunner in ESG topics. How does this impact the competitiveness of groups headquartered in the EU and how is this discussed in supervisory boards?

It is an imperative that we work together globally to limit the climate change. It is true that the EU pushes harder than many other regions. To reach our common goal and at the same time keep the competitiveness of the business location EU it will be important that we have similar legislations in different markets. We need to harmonize. My wish would be that the EU and the US would come up with more joint initiatives.





Dr. Rüdiger Schmidt ist Senior Manager bei der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in Berlin in der ESG Service Group und unterstützt Unternehmen seit vielen Jahren bei der Unternehmensberichterstattung, insbesondere mit Fokus auf die EU-Taxonomie und CSRD.

Europaweite Analyse zur EU-Taxonomie-Berichterstattung

Autor: Dr. Rüdiger Schmidt

Eine Analyse der Berichterstattung gemäß EU-Taxonomie für das Geschäftsjahr 2022 von 281 großen europäischen Unternehmen verdeutlicht, dass aktuell viele Unternehmen mit ihrem Geschäftsmodell von der Taxonomie nicht bzw. nur zu einem kleinen Teil erfasst werden. Ferner zeigt sich an den niedrigen Kennzahlen für die ökologisch nachhaltigen Wirtschaftstätigkeiten (taxonomiekonforme Tätigkeiten), dass die Anforderungen für eine Taxonomiekonformität ambitioniert sind. Wie bereits in der vorjährigen Studie über die Berichterstattung zum Geschäftsjahr 2021 festgestellt, waren Berichtsumfang und Berichtsintensität der analysierten Unternehmen wieder sehr heterogen.

Die EU-Taxonomie wurde als Rahmenwerk für die Klassifizierung nachhaltiger Wirtschaftstätigkeiten eingerichtet, um im europäischen Finanzmarkt Investitionen in nachweislich nachhaltige Tätigkeiten zu lenken. Wie die gesamte Nachhaltigkeitsberichterstattung

ist auch die EU-Taxonomie eine sehr dynamische Regulierung. Zunächst hatte die EU-Kommission für zwei der sechs definierten Umweltziele (»Klimaschutz« und »Anpassung an den Klimawandel«) die Anforderungen und Kriterien konkretisiert. —————>



VERTIEFUNGSHINWEIS

Die Studie ist online abrufbar unter:
<https://hub.kpmg.de/de/setting-the-baseline-for-transparency>



Dementsprechend brauchten die Unternehmen für das Geschäftsjahr 2021 nur für diese beiden Umweltziele untersuchen, in welchem Umfang ihre Umsatzerlöse, Investitionen oder Betriebsausgaben mit einer der in der EU-Taxonomie genannten Wirtschaftsaktivitäten verbunden waren, also *taxonomiefähig* waren. Für das Geschäftsjahr 2022 war die Berichterstattung zu erweitern und zu untersuchen, ob die als *taxonomiefähig* identifizierten Wirtschaftsaktivitäten auch *taxonomiekonform* waren. Dazu müssen sie die folgenden technischen Bewertungskriterien erfüllen:

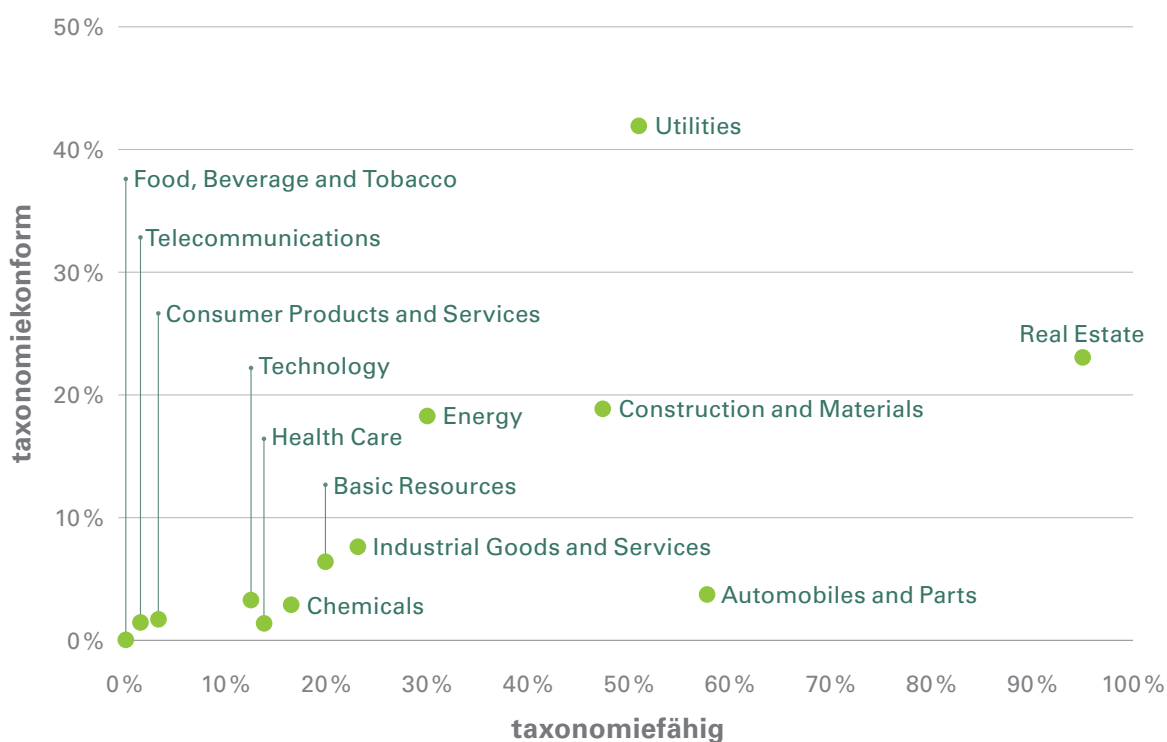
- Sie müssen einen wesentlichen Beitrag zu einem Umweltziel leisten,
- dürfen die anderen Umweltziele nicht erheblich beeinträchtigen und
- müssen den Mindestschutz gemäß EU-Taxonomie-Verordnung einhalten.

Die diesjährige, zweite Studie zur Offenlegung der EU-Taxonomie-Angaben für das Geschäftsjahr 2022 beschäftigt sich u. a.

- mit dem Anteil der taxonomiefähigen Tätigkeiten, der tatsächlich als nachhaltig, also taxonomiekonform, eingestuft werden kann,
- mit den Unterschieden innerhalb verschiedener Branchen sowie
- damit, wie viele Unternehmen darüber berichten,
 - ob und wie sie planen, ihre Taxonomiekonformität zu erhöhen,
 - welche Schwierigkeiten es in der Berichterstattung gibt, und
- wie viele Unternehmen ihre Angaben 2022 bereits prüfen ließen.

Von den Unternehmen in der Stichprobe berichten 60 Prozent einen taxonomiefähigen Umsatz größer als null, das heißt, sie haben potenziell nachhaltige Tätigkeiten bei sich identifizieren können. Der durchschnittliche taxonomiefähige Umsatz liegt bei 37 Prozent, wohingegen der durchschnittliche taxonomiekonforme Umsatz bei weniger als der Hälfte davon liegt (18 Prozent). Dies weist darauf hin, dass die Unternehmen große Herausforderungen bei der Erfüllung der Konformitätskriterien zu bewältigen haben. Bei den Konformitätskennzahlen für die Investitionsausgaben (CapEx) und die Betriebsausgaben (OpEx) sieht es ähnlich aus.

Abbildung 1: Durchschnittliche Umsatzkennzahlen nach Branchen



Branchenspezifisch: Auseinanderfallen von Taxonomiefähigkeit und Taxonomiekonformität

Die branchenbezogene Analyse zeigt differenziertere Ergebnisse. Zum einen zeigten sich große Unterschiede in den berichteten Kennzahlen, sowohl was die Taxonomiefähigkeit als auch was die Taxonomiekonformität angeht. Beispielsweise hat die Branche »Automobile and Parts« einen hohen durchschnittlichen Anteil taxonomiefähigen Umsatzes (58 Prozent), im Durchschnitt jedoch nur eine geringe Taxonomiekonformität (4 Prozent). Dies weist darauf hin, dass diese Branche zwar potenziell einen hohen Einfluss auf den Klimaschutz hat, die Unternehmen aber in der Realität möglicherweise noch nicht nachhaltig sind – zumindest nicht nachhaltig genug, um die Kriterien zur Taxonomiekonformität zu erfüllen. Gleiches gilt für die Immobilienbranche mit durchschnittlichem taxonomiefähigem Umsatz von 95 Prozent, aber nur einem durchschnittlichen taxonomiekonformen Umsatz von 23 Prozent. Als einzige Branche können die Versorgungsunternehmen sowohl relativ hohe Umsatzkennzahlen für die Taxonomiefähigkeit (51 Prozent) als auch für die Konformität (41 Prozent) berichten.

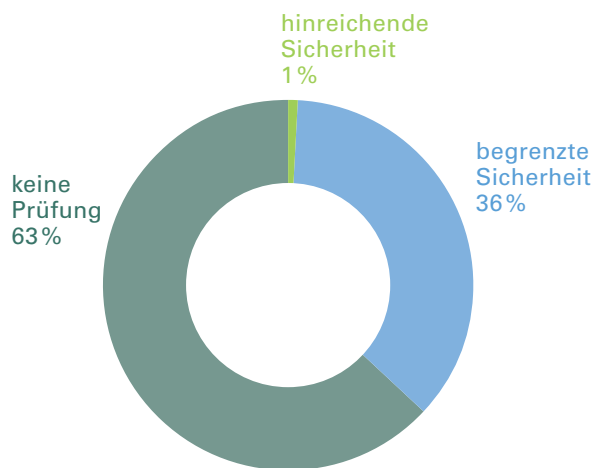
In den Branchen »Food, Beverage and Tobacco« und »Telecommunications« können dagegen kaum taxonomiefähige oder -konforme umsatzgenerierende Wirtschaftstätigkeiten berichtet werden, was weniger Auskunft darüber gibt, wie nachhaltig die Branchen sind, sondern eher darauf hinweist, dass das Klimaschutz-Potenzial dieser Branchen relativ gering ist.

In Abbildung 1 werden die durchschnittlichen taxonomiefähigen und taxonomiekonformen Umsatzerlöse für die betrachteten Branchen dargestellt. Die Durchschnittswerte enthalten nur Werte größer null.

Die Offenlegungen zeigten nicht nur große Unterschiede der berichteten Kennzahlen innerhalb der unterschiedlichen Branchen auf. Auch der Aussagegehalt der Berichte war höchst unterschiedlich. Die verpflichtenden qualitativen Angaben, die begleitend zu den Kennzahlen veröffentlicht werden mussten, reichten von einem kurzen Absatz am Ende des Geschäftsberichts bis hin zu umfangreichen Kapiteln.

Auch die externe Prüfung der Berichte ist sehr unterschiedlich. Von den 281 untersuchten Unternehmen haben 63 Prozent keine Prüfung durchführen lassen und 36 Prozent eine Prüfung mit begrenzter Sicherheit beauftragt. Drei Unternehmen (1 Prozent) haben ihre Taxonomieangaben sogar mit einer hinreichenden Sicherheit prüfen lassen. Bei der Beauftragung der Prüfung lassen sich Länderbesonderheiten erkennen. Während in Spanien aufgrund einer Vorschrift alle Taxonomieangaben geprüft wurden, erhielten die EU-Taxonomie-Angaben der französischen Unternehmen keine externe Prüfung.

Abbildung 2: Grad der Prüfung



Mit Blick auf das nächste Berichtsjahr 2023 werden höhere Kennzahlen für die Taxonomiefähigkeit erwartet, da inzwischen die Kriterien für die restlichen vier Umweltziele veröffentlicht wurden und damit potenziell mehr Geschäftsaktivitäten von der Taxonomie erfasst werden. Eine weitere qualitative Verbesserung der offengelegten Informationen wäre wünschenswert. ←



Data Governance Act: mehr Daten für Wissenschaft und Wirtschaft?

Autorin: **Barbara Scheben**

Egal, ob es um Innovationen in Bereichen wie Gesundheit, Landwirtschaft, Mobilität oder Umweltschutz geht oder um die Ausbildung von KI-Systemen – überall herrscht ein enormer Bedarf an Daten. Dem soll der sog. EU Data Governance Act (DGA)¹ Rechnung tragen und damit eine wesentliche Säule der europäischen Datenstrategie umsetzen. Das Ziel: die Verfügbarkeit von Daten erhöhen, um ihr wirtschaftliches und gesellschaftliches Potenzial umfassend zu heben. Dafür regelt der DGA insbesondere drei Themenbereiche: (1) Die Weiterverwendung von Daten im »Besitz« öffentlicher Stellen, (2) Anforderungen an Datenvermittlungsdienste und (3) Datenaltruismus.

Der DGA gilt seit dem 24.9.2023 unmittelbar in allen EU-Mitgliedstaaten, ohne dass es noch einer Umsetzung in das nationale Recht bedarf.

¹ Verordnung (EU) 2022/868 vom 30. Mai 2022 über europäische Daten-Governance und zur Änderung der Verordnung (EU) 2018/1724 (Daten-Governance-Rechtsakt)

Wesentliche Inhalte

Ein Kernanliegen der europäischen Datenstrategie ist die **Verfügbar-machung von Datenbeständen des öffentlichen Sektors**, wes-halb der erste Regelungsbereich des DGA die öffentlichen Stellen, wie Behörden, Kommunen oder öffentliche Körperschaften, adres-siert. Nachdem 2019 mit der Open Data-Richtlinie² bereits ein Rechtsrahmen für die Weiterverwendung der *öffentlich zugänglichen* Informationen des öffentlichen Sektors geschaffen wurde,³ regelt der DGA nun die Weiterverwendung der *geschützten* Daten (z. B. per-sonenbezogene Daten oder vertrauliche Geschäftsinformationen), die bspw. aus staatlichen Datenbanken, wie dem Melderegister, zur Verfügung gestellt werden. Nach dem DGA müssen die öffentlichen Stellen hierbei den Schutz der bereitgestellten Daten gewährleisten, z. B. durch Anonymisierung, Aggregation und sichere Verarbeitungs-umgebungen. Ein exklusives Zurverfügungstellen geschützter Daten an einen bestimmten Datennutzer unter Ausschluss anderer Markt-teilnehmer ist grundsätzlich verboten. Die Erhebung von Datennut-zungsgebühren ist jedoch zulässig. Zur Erleichterung des Datenzu-gangs soll eine zentrale Stelle eingerichtet werden.

Ein weiterer Schwerpunkt des DGA ist die **Regulierung sog. Daten-vermittlungsdienste**, die als vertrauenswürdige Organisatoren des Datenaustauschs eine Schlüsselrolle in der Datenwirtschaft einneh-men sollen.⁴ Gemeint sind offen angebotene Dienste, die zwischen Dateninhabern und Datennutzern geschäftliche Beziehungen zur Datennutzung herstellen, ohne dabei selbst Daten zu verkaufen. Dies betrifft z. B. Datenmarktplätze, die als neutraler Vermittler Drit-ten eine Plattform bieten, um bspw. Produktionsdaten zu monetari-sieren.⁵ Solche Dienste müssen zukünftig strenge Anforderungen hinsichtlich Transparenz und Neutralität erfüllen. Insbesondere muss die Datenvermittlung wirtschaftlich und rechtlich strikt vom sonsti-gen Geschäft getrennt sein.

Der DGA soll zudem den sog. **Datenaltruismus** fördern. Dabei geht es um Unternehmen und Einzelpersonen, die ihre Daten freiwillig und ohne Gegenleistung zum Wohle der Gesellschaft teilen. Ein Beispiel hierfür ist die Corona-Datenspende-App, mit der Bürger ihre mittels Fitnessarmbändern oder Smartwatches generierten Gesundheits-daten für Forschungszwecke »spenden« konnten. Solche Daten-spenden sollen nunmehr mithilfe gemeinnütziger »datenaltruistischer Organisationen« erfolgen, die der DGA ebenfalls reguliert.

Durch einheitliche Bezeichnungen und Logos sollen in der Union an-erkannte Datenvermittlungsdienste und datenaltruistische Organi-sationen nach einer Registrierung bei der zuständigen Behörde⁶ leicht erkennbar sein.



Ausblick

Die Neuregelungen sind vor allem für Forschungs- und Entwicklungsabteilungen und -projekte interes-sant, die auf der Analyse bestimmter Datenbestände basieren, bspw. für das KI-Training. Zu betonen ist aber, dass der DGA keine neuen Zugangsrechte zu Datenbeständen schafft, sondern vielmehr nur die Rahmenbedingungen für die (nach sonstigen Rechts-grundlagen zulässige) Daten-Bereitstellung EU-weit vereinheitlicht. Soweit es um personenbezogene Daten geht, bleiben dementsprechend auch die Vor-gaben der DSGVO durch den DGA unberührt.

Ob der Umfang verfügbarer Datenbestände durch den DGA tatsächlich steigt, bleibt abzuwarten. Ebenfalls zu beobachten gilt es, inwiefern der DGA zur Etablierung von Datenvermittlungsdiensten und/oder datenaltru-istischen Organisationen führt. Denn während für diese zwar zahlreiche Vorgaben aufgestellt werden, fehlt es an wirklichen Anreizen zu ihrer Entstehung. Als möglichem Anbieter solcher Leistungen dürfte in Deutschland vor allem dem aufzubauenden Daten-institut⁷ zukünftig eine entscheidende Rolle zukom-men.⁸ Unternehmen, die (auch) Dienste anbieten, die als Datenvermittlung gewertet werden könnten, sollten sich mit dem DGA vertieft auseinandersetzen, um zu prüfen, ob diese Angebote unter die neuen Regularien fallen. ←

2 Richtlinie (EU) 2019/1024 vom 20. Juni 2019 über offene Daten und die Weiterverwendung von Informationen des öffentlichen Sektors

3 In Deutschland umgesetzt durch das Datennutzungsgesetz (DNG)

4 Erwägungsgrund 27 DGA

5 Keine Datenvermittlungsdienste in diesem Sinne sind demgegenüber rein technische Tools zur gemeinsamen Datennutzung (bspw. Cloud-Speicher) oder auch Dienste, die Daten von Dritten ankaufen, um diese dann in aufbereiteter bzw. »veredelter« Form selbst zu verkaufen (bspw. Wirtschaftsankunfteien), vgl. Erwägungsgrund 28 DGA.

6 In Deutschland ist hierfür die Bundesnetzagentur vorgesehen, vgl. § 1 Abs. 1 und 2 des Referentenentwurfs des Bundesministeriums für Wirtschaft und Klimaschutz für ein Gesetz zur Durchführung des DGA (n. v.).

7 Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz/Bundesministerium des Innern und für Heimat, Konzept zum Aufbau des Dateninstituts, 5.5.2023, abrufbar unter: [230510-konzeptpapier-dateninstitut.pdf](#) (bmwk.de)

8 Vgl. Bundesministerium des Innern und für Heimat, Begleituntersuchung im Rahmen der Gründung eines Dateninstituts Deutschland: Modul 3, Version 1.0, Stand: 22.2.2023, abrufbar unter: [Begleituntersuchung im Rahmen der Gründung eines Dateninstituts Deutschland/Modul 3: Datenverarbeitung und Datenvermittlung](#) (bund.de), S. 5, 7



SEC fordert Offenlegung von wesentlichen IT-Sicherheitsvorfällen sowie Darlegung von Risikomanagement, Strategie und Governance – ein Kurzüberblick

Autor: **Michael Sauermann**

Die amerikanische Börsenaufsicht (Securities and Exchange Commission, SEC) verabschiedete am 26.7.2023 eine abschließende Regelung, die für öffentlich gehandelte Unternehmen die Offenlegung wesentlicher Cybersicherheitsvorfälle sowie des Managements, der Strategie und der Governance von Cybersicherheitsrisiken vorschreibt. Die Neuerung kann auch für deutsche Unternehmen von Interesse sein, da sie Regelungen für ausländische private Emittenten¹ umfasst.

Die Regelung umfasst im Wesentlichen folgende Verpflichtungen:

1. Meldung wesentlicher Cybersicherheitsvorfälle² innerhalb von vier Werktagen. Für ausländische, private Emittenten gilt dies analog.³

2. Jährliche Offenlegungen zu Cybersicherheitsrisikomanagement und Cybersicherheitsstrategie sowie zur Cybersicherheits-Governance des Unternehmens⁴

Die Formulare 10-K, 8-K usw. sind genormte Berichte für US-Unternehmen, die bei außerplanmäßigen und wesentlichen Ereignissen zu veröffentlichen sind, analog zu einer Ad-hoc-Meldung deutscher Unternehmen.

Meldung wesentlicher Cybersicherheitsvorfälle

Die Regelung verpflichtet Unternehmen,⁵ »ohne unangemessene Verzögerung nach Entdeckung des Vorfalls«⁶ *wesentliche* Cybersicherheitsvorfälle innerhalb von vier Tagen offenzulegen. Es zählt also nicht der Zeitpunkt des Entdeckens des Vorfalls, sondern sobald dieser als wesentlich eingestuft wird.

Tatsächlich ist dies eine vage Formulierung, da es Fälle geben kann, in denen Unternehmen (noch) nicht beurteilen können, ob ein Vorfall wesentlich ist und was die auslösenden Kriterien sind. Die Wesentlichkeit muss von den Unternehmen beurteilt und qualitative und quantitative Faktoren einbezogen werden. Gegebenenfalls muss die Meldung zu einem späteren Zeitpunkt aktualisiert werden.

Eine Information ist wesentlich, »where there is a substantial likelihood that a reasonable shareholder would consider it important in making an investment decision«. Zudem muss die Wesentlichkeit fallspezifisch auf Basis der Schwere und Qualität des Vorfalls vorgenommen werden (»Information significantly altered the ›total mix‹ of information made available«.⁷ Im Kern geht es also immer darum, Investoren alle Informationen zur Verfügung zu stellen, um eine bewusste Entscheidung fällen zu können.

Die Offenlegung kann in Ausnahmefällen über den Generalstaatsanwalt verzögert werden, sofern die

¹ Der Begriff der ausländischen privaten Emittenten (»foreign private issuer«) wird durch die SEC definiert. Ob Unternehmen hierunter fallen, ist anhand des Umgangs der Geschäftsbeziehungen zu den USA bzw. des US-Aktienbesitzes zu bestimmen.

² Formular 8-K, Punkt 1.05

³ Formular 6-K

⁴ Formular 10-K oder 20-F

⁵ Über den neu hinzugefügten Punkt 1.05

⁶ [33-11216-fact-sheet.pdf \(sec.gov\)](#)

⁷ SEC.gov | *Assessing Materiality: Focusing on the Reasonable Investor When Evaluating Errors*

Michael Sauermann ist Partner bei der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und leitet für Deutschland und die EMA-Region den Bereich Forensic Technology. Dabei unterstützt er Kunden bei der Bewältigung von IT-Sicherheitsvorfällen sowie in der Vorsorge und Vorbereitung auf den Ernstfall.



Offenlegung ein erhebliches Risiko für die nationale oder öffentliche Sicherheit darstellt. Abgesehen von außergewöhnlichen Umständen beträgt die maximale Verzögerung 60 Tage.

Wenn Unternehmen von einer Reihe zusammenhängender Angriffe in Summe wesentlich betroffen sind, besteht weiterhin die Verpflichtung zur Meldung⁸, auch wenn jeder einzelne Angriff für sich genommen unerheblich ist, z. B.:

- Derselbe böswillige Akteur verübt eine Reihe kleinerer, aber kontinuierlicher Cyberangriffe, die zeitlich und formal gegen dasselbe Unternehmen gerichtet sind und in Summe entweder quantitativ oder qualitativ wesentlich sind.
- Eine Reihe miteinander verbundener Angriffe mehrerer Akteure nutzen dieselbe Schwachstelle aus und beeinträchtigen gemeinsam die Geschäftstätigkeit des Unternehmens erheblich.

Offenlegung von Cybersicherheitsrisikomanagement, Strategie und Governance

Unternehmen müssen⁹ eine Beschreibung der Prozesse zur Bewertung, Identifizierung und Bewältigung wesentlicher Risiken durch Cybersicherheitsbedrohungen beschreiben, z. B.

- ob und wie solche Prozesse in das gesamte Risikomanagementsystem integriert wurden,
- ob in solche Prozesse Gutachter, Berater, Wirtschaftsprüfer oder andere Dritte eingeschaltet wurden und
- ob Prozesse vorhanden sind, um Cybersicherheitsrisiken von Drittanbietern zu überwachen.

Ferner haben Unternehmen zu beschreiben, wie der Vorstand die Risiken durch Cybersicherheitsbedrohungen überwacht, ggf. unter Benennung von ausgewählten Vorstandsausschüssen, die für die Überwachung von Cyberisiken verantwortlich sind, und wie der Vorstand über solche Risiken informiert wird.

Darüber hinaus müssen Unternehmen die Rolle des Managements bei der Bewertung und Bewältigung der wesentlichen Risiken durch Cybersicherheitsbedrohungen beschreiben, z. B.:

- Angabe, ob und welche Führungspositionen oder Ausschüsse für die Bewertung und Bewältigung dieser Risiken verantwortlich sind – sowie die einschlägige Fachkompetenz dieser Personen oder Mitglieder,
- die Prozesse, mit denen solche Personen oder Gremien über die Prävention, Erkennung, Eindämmung und Behebung von Cybersicherheitsvorfällen informiert werden und diese überwachen,
- ob diese Personen oder Ausschüsse dem Vorstand Informationen über solche Risiken melden.

Ausländische private Emittenten: Mit der Regelung wird die jährliche Offenlegungspflicht¹⁰ dahingehend geändert, dass Anforderungen bezüglich des Risikomanagements, der Strategie und der Governance eines ausländischen privaten Emittenten aufgenommen werden. Nach der neuen Regelung müssen auch ausländische private Emittenten Informationen über wesentliche Cybersicherheitsvorfälle bereitstellen, die die Emittenten in einer ausländischen Gerichtsbarkeit, an einer Börse oder an Wertpapierinhaber offenlegen oder anderweitig veröffentlichen.¹¹

Es gelten insgesamt die folgenden Fristen:

- Jährliche Offenlegungspflicht¹²: beginnend mit Jahresabschlüssen für Geschäftsjahre, die am oder nach dem 15.12.2023 enden
- Meldepflicht¹³: für alle Unternehmen mit Ausnahme kleinerer Unternehmen 90 Tage nach dem Datum der Veröffentlichung im Bundesregister oder 18.12.2023, je nachdem, welcher Zeitpunkt später liegt. Kleinere Unternehmen müssen mit der Einhaltung der Vorschriften 270 Tage nach der Veröffentlichung im Bundesregister oder am 15.6.2024 beginnen, je nachdem, welcher Zeitpunkt später liegt. ←

¹⁰ Formular 20-F

¹¹ Die Bereitstellung der Informationen erfolgt auf Formular 6-K.

¹² Formular 10-K und 20-F

¹³ Formular 8-K und 6-K

⁸ Gemäß Punkt 1.05

⁹ Formular 10-K



Dr. Stephan Tillkorn ist Partner bei der KPMG Law Rechtsanwaltsgesellschaft mbH am Standort Münster mit gesellschaftsrechtlichem Schwerpunkt.



Dr. Christian Peter ist Rechtsreferendar bei der KPMG Law Rechtsanwaltsgesellschaft mbH am Standort Münster und zugleich wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität Münster mit wirtschaftsrechtlichem Schwerpunkt.

Digitalisierung des GmbH-Rechts: die virtuelle Gesellschafterversammlung

Autoren: **Dr. Stephan Tillkorn** und **Dr. Christian Peter**

I. Digitalisierungsoffensive der EU und des Bundes

Im April 2018 stellte die EU-Kommission ihr Company Law Package vor. Die gesellschaftsrechtlichen Regelungen in der EU sollten moderner, vor allem digitaler gestaltet werden, um einen vertieften, fairen digitalen EU-Binnenmarkt zu gewährleisten und wettbewerbliche Chancengleichheit für die ca. 24 Mio. Gesellschaften in der EU herzustellen.

Der Rat der Europäischen Union und das Europäische Parlament verabschiedeten 2019 die von der EU-Kommission als Teil ihres Company Law Package vorgeschlagene EU-Digitalisierungsrichtlinie, die der deutsche Gesetzgeber mit dem am 1.8.2022 in Kraft getretenen DiRUG¹ in nationales Recht umsetzte. In erster Linie sollten mithilfe notarieller Onlineverfahren (Bar-)Gründungen von Gesellschaften und Eintragungen von Zweigniederlassungen erleichtert werden, durch z. B. notarielle Beurkundungen von Willenserklärungen und öffentliche Beglaubigungen qualifizierter elektronischer Signaturen per Videokommunikation, die nunmehr möglich sind.

Mit dem DiREG², vollständig seit dem 1.8.2023 in Kraft, geht der deutsche Gesetzgeber über die Digitalisierungsrichtlinie hinaus und ergänzt sein Umsetzungsgesetz (DiRUG) um weitere digitale Instrumente. Dazu zählen etwa Onlinebeurkundungen für GmbH-Gründungen mit Sacheinlagen, für Satzungsänderungsbeschlüsse, für Beschlüsse über die Erhöhung oder Herabsetzung des Stammkapitals sowie die Errichtung der Vollmacht per Videokommunikation zur Unterzeichnung des Gesellschaftsvertrags.

Der Eifer des Gesetzgebers dürfte mit der Verpflichtung der deutschen Regierungskoalition in ihrem Koalitionsvertrag (2021–2025) zu erklären sein, »die Digitalisierung des Gesellschaftsrechts voran[zu]treiben« und u. a. »dauerhaft Online-Hauptversammlungen [zu] ermöglichen«. Als Katalysator beschleunigten die Herausforderungen der Coronapandemie diese Digitalisierungsbestrebungen, wenngleich während der Pandemie bis zum 31.8.2022 lediglich die Beschlussfassung im Umlaufverfahren nach § 48 Abs. 2 GmbHG erleichtert wurde, indem Beschlüsse der Gesellschafter in Textform oder durch schriftliche Abgabe der Stimmen auch ohne Einverständnis sämtlicher Gesellschafter gefasst werden konnten.³

¹ Gesetz zur Umsetzung der Digitalisierungsrichtlinie vom 5.7.2021, BGBl. I, S. 3338

² Gesetz zur Ergänzung der Regelungen zur Umsetzung der Digitalisierungsrichtlinie und zur Änderung weiterer Vorschriften vom 15.7.2022, BGBl. I, S. 1146

³ § 2 COVMG

An dieser Stelle setzt die Neuregelung⁴ nun an, die die Möglichkeit der Willensbildung im Rahmen einer Gesellschafterversammlung auf nicht physische Zusammenkünfte erweitert. So wird die Regelung zur Gesellschafterversammlung in § 48 Abs. 1 GmbHG um einen Satz 2 ergänzt:

»Versammlungen können auch fernmündlich oder mittels Videokommunikation abgehalten werden, wenn sämtliche Gesellschafter sich damit in Textform einverstanden erklären.«

II. Virtuelle Gesellschafterversammlung nach dem DiREG

Schon vor dem Inkrafttreten des DiREG waren nicht physische Versammlungen möglich, jedoch auf Basis getroffener Regelungen im Gesellschaftsvertrag. Rechtsunsicherheit bestand darüber, ob die Voraussetzungen einer Versammlung bei einer gemeinsamen Zusammenschaltung der Gesellschafter mittels elektronischer Kommunikationsmittel erfüllt waren. Diese Rechtsunsicherheit beseitigt der neu eingeführte Satz 2, der die virtuelle Versammlung auch ohne Regelung im Gesellschaftsvertrag zulässt. Es handelt sich dabei um eine dispositive Bestimmung, die durch gesellschaftsvertragliche Regelungen erweitert oder eingeschränkt werden kann.

Enthält der Gesellschaftsvertrag keine abweichenden vorrangigen Regelungen, so setzt eine Versammlung, die fernmündlich oder mittels Videokommunikation abgehalten werden soll, die Zustimmung aller Gesellschafter in Textform voraus. Die Textform⁵ wird auch durch E-Mail oder Textnachricht erfüllt. Mit dem Zustimmungserfordernis will der Gesetzgeber bei fehlerhafter gesellschaftsvertraglicher Regelung verhindern, dass einem Gesellschafter diese virtuelle Versamlungsform aufgezwungen wird.

Fehlt die formgerechte Zustimmung auch nur eines Gesellschafters, sind die gefassten Beschlüsse nichtig.

Insbesondere ist das Fehlen der Zustimmung aller Gesellschafter in Textform keine fehlerhafte Einberufung⁶, bei der Beschlüsse jedenfalls dann gefasst werden können, wenn alle Gesellschafter anwesend sind. Es handelt sich um eine eigenständige Zulässigkeitsvoraussetzung der virtuellen Gesellschafterversammlung, mit der zum Ausdruck kommt, dass der Gesetzgeber die Präsenzversammlung »nach wie vor als Mittel der Wahl« ansieht.

Eine virtuelle Gesellschafterversammlung setzt deshalb eine Vergleichbarkeit mit einer Präsenzversammlung voraus und erfordert, dass alle Gesellschafter in Echtzeit an der Versammlung beteiligt sind und ihre Gesellschafterrechte, insbesondere Frage- und Rede-rechte, ausüben können. Möglich sind rein digitale, aber auch hybride Formate, bei denen sich mehrere Gesellschafter physisch an einem Ort befinden und sich andere Gesellschafter zuschalten. Unzulässig sind zeitlich versetzte Zusammenkünfte.

Wie bei Präsenzversammlungen sind die Einladungen zu den virtuellen Versammlungen den Regeln der §§ 49–51 GmbHG unterworfen. Findet sich im Gesellschaftsvertrag keine abweichende Regelung, so sind die Gesellschafter mittels eingeschriebenen Briefs mindestens eine Woche vor der Versammlung unter Angabe des genauen Zeitpunkts und der Modalitäten zu laden.

III. Ausblick

Die Digitalisierung des GmbH-Rechts hat sowohl vonseiten der EU als auch ergänzend vonseiten des deutschen Gesetzgebers erheblichen An Schub erhalten. Beendet ist die Digitalisierungsoffensive aber noch längst nicht. Mit ihrem jüngsten Vorschlag einer Digitalisierungsrichtlinie II⁷ will die EU-Kommission den Einsatz digitaler Werkzeuge und Verfahren im Gesellschaftsrecht weiter ausweiten, insbesondere Gesellschaftsinformationen aus Unternehmensregistern grenzüberschreitend vernetzen und zugänglich machen.

Für die virtuelle Gesellschafterversammlung bringt die Digitalisierungsoffensive nichtsdestotrotz keine bahnbrechenden Neuerungen. Die Möglichkeit einer virtuellen Versammlung bestand bereits vor dem Inkrafttreten des DiREG auf Basis von Satzungsbestimmungen. Nur für den Fall, dass sich in der Satzung der GmbH keine Regelungen dazu finden, ermöglicht der Gesetzgeber nunmehr, als zusätzliche Option, eine virtuelle Gesellschafterversammlung – unter der nicht zu unterschätzenden, aber dispositiven Voraussetzung, dass alle Gesellschafter in Textform zustimmen. Wegen der Nichtigkeitssanktion bei Nichteinhaltung dieser Voraussetzungen ist auf ihre Einhaltung ein besonderes Augenmerk zu legen oder besser eine gesellschaftsvertragliche Regelung vorzunehmen. ←

4 Art. 5 Nr. 2 DiREG

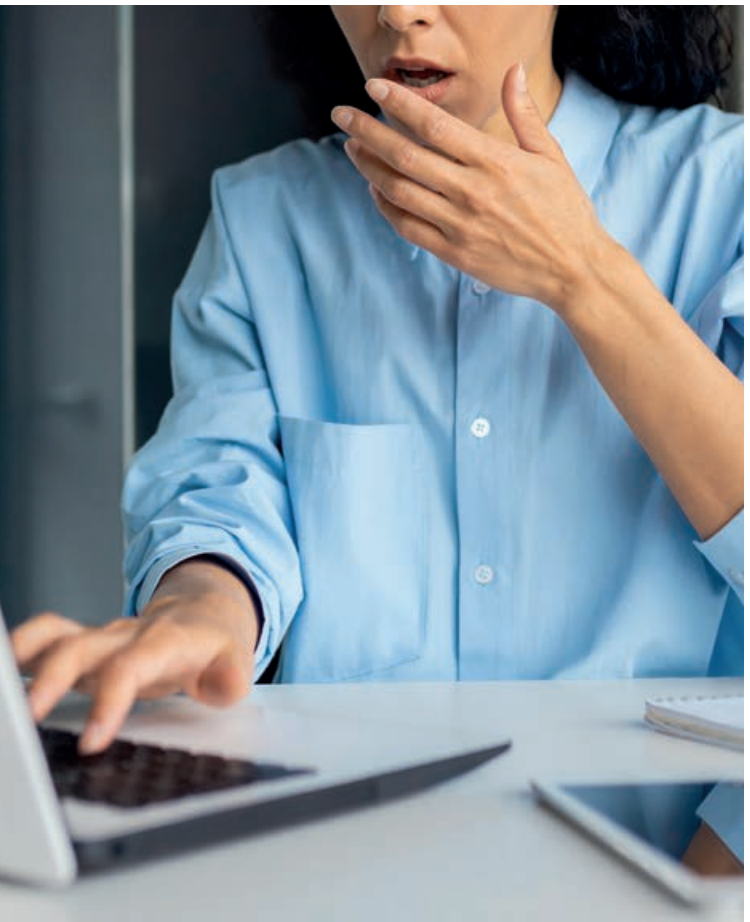
5 Im Sinne des § 126b BGB

6 Im Sinne des § 51 Abs. 3 GmbHG

7 EU-KOM, Com(2023) 177 vom 29.3.2023, Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinien 2009/102/EG und (EU) 2017/1132 zur Ausweitung und Optimierung des Einsatzes digitaler Werkzeuge und Verfahren im Gesellschaftsrecht

Haftung der Geschäftsführung bei Phishing- E-Mails

Autorin: Dr. Astrid Gundel



Eine GmbH-Geschäftsführerin überwies aufgrund sehr geschickter Phishing-E-Mails Geld an einen Betrüger. Das Oberlandesgericht Zweibrücken hat in einem aktuelleren Urteil klargestellt, dass sie hierfür nicht organschaftlich haftet, sondern nur eine Haftung wegen Verletzung des Anstellungsvertrags in Betracht kommt. Das Gericht entschied zudem, dass in diesem Fall die für Arbeitnehmer geltenden Grundsätze des innerbetrieblichen Schadensausgleichs Anwendung finden, sodass bei leichter Fahrlässigkeit eine Haftung ausscheidet.



VERTIEFUNGSHINWEIS

Bachmann, in: NZG 2023, S. 316 ff.



VERFAHRENSHINWEIS

OLG Zweibrücken, Urteil vom 18.8.2022 – 4 U 198/21, online abrufbar unter www.landesrecht.rlp.de

Vorinstanz: Landgericht (LG) Frankenthal, 2.10.2021 – 2 HK O 8/21

Die Revision vor dem Bundesgerichtshof (BGH) wurde zugelassen, allerdings nicht eingelegt, sodass der BGH über den Fall nicht entscheiden wird, was angesichts der Praxisrelevanz der im Urteil behandelten Fragestellungen bedauerlich ist.

Sachverhalt

Ein wichtiger Geschäftspartner der A-GmbH war ein Lieferant aus Südkorea. Die Kommunikation zwischen der A-GmbH und dem Lieferanten erfolgte in der Regel über E-Mails. Ab Mai 2020 erhielt die Geschäftsführerin mehrere Phishing-E-Mails mit der Bitte um Begleichung von Rechnungen, die vermeintlich vom koreanischen Lieferanten stammten. Die Absenderadresse unterschied sich nur durch einen Buchstaben-dreher (»flim.com« anstelle von »film.com«) von der E-Mail-Adresse des Lieferanten. Im Übrigen waren die in den E-Mails übersandten Rechnungen sowohl nach Art der Darstellung als auch in Bezug auf die Rechnungshöhe plausibel. Die Geschäftsführerin erkannte den Betrug nicht und folgte den Zahlungsaufforderungen. Der Alleingesellschafter und Mitgeschäftsführer war in der Korrespondenz in »cc« gesetzt. Die Geschäftsführerin wurde schließlich im September 2020 von der Hausbank der A-GmbH auf Unregelmäßigkeiten hingewiesen. Sie erstattete daraufhin Strafanzeige.

Die A-GmbH erlitt infolge der Phishing-E-Mails einen Schaden in fünfstelliger Höhe. Sie erhob daher eine Schadensersatzklage gegen die Geschäftsführerin.

Das Oberlandesgericht (OLG) Zweibrücken wies – wie auch schon die Vorinstanz – die Klage ab.

GLOSSAR

Innerbetrieblicher Schadensausgleich

Der innerbetriebliche Schadensausgleich stellt eine Haftungsmilderung für Arbeitnehmer bei betrieblich veranlassten Tätigkeiten dar. Ihm liegt u. a. die Überlegung zugrunde, dass derjenige, der primär von den wirtschaftlichen Chancen einer Unternehmung profitiert, auch deren Risiken tragen soll. Bei **leichter Fahrlässigkeit** haften Arbeitnehmer daher nicht. Bei **mittlerer Fahrlässigkeit** wird der Schaden zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber gequotelt. Bei **grober Fahrlässigkeit und Vorsatz** haftet der Arbeitnehmer voll, in der Rechtspraxis wird bei grober Fahrlässigkeit von einer Haftungsobergrenze für Arbeitnehmer von drei Bruttomonatsgehältern ausgegangen. Zudem ist erforderlich, dass sich das **Verschulden auf den Schadenseintritt** bezieht, sodass Vorsatz nur in seltenen Fällen vorliegen dürfte.

Auf die organschaftliche Haftung finden die Grundsätze des innerbetrieblichen Schadensausgleichs nach der herrschenden Meinung keine Anwendung.

Keine Verletzung einer organschaftlichen Pflicht

Eine organschaftliche Haftung¹ der Geschäftsführerin kommt laut OLG nicht in Betracht: Nach der wohl herrschenden Meinung seien vier größere organschaftliche Pflichtenkreise zu unterscheiden:

- Die **Legalitätspflicht** (Beachtung von Gesetz, Satzung und Geschäftsordnung durch die Geschäftsführer und Sicherstellung der Beachtung der für die Gesellschaft geltenden Rechtsnormen),
- die **Sorgfaltspflicht im engeren Sinne** (vollumfängliche Wahrnehmung der übertragenen Unternehmensleitung und Beachtung der erforderlichen Sorgfalt),
- die **Überwachungspflicht** (Überwachen der Recht- und Zweckmäßigkeit des Handels der Geschäftsführerkollegen und von nachgeordneten Unternehmensmitarbeitern) sowie
- die **Compliance-Pflicht**² (Verhinderung von Gesetzesverstößen durch geeignete und zumutbare Schutzvorkehrungen).

Abzugrenzen hiervon seien Tätigkeiten von Geschäftsführern, die lediglich bei Gelegenheit der Geschäftsführung erfolgten, wie z. B. das Fahren des Dienstwagens. Auf sie fänden die Regeln der organschaftlichen Haftung keine Anwendung.

Die Beauftragung der Geldüberweisungen sei nicht als organschaftliche Pflichtverletzung anzusehen, da diese Tätigkeit üblicherweise durch die Buchhaltung durchgeführt werde. Auch eine Verletzung der Überwachungspflicht (siehe hierzu oben) liege nicht vor.

Haftung aus dem Anstellungsvertrag

Die Geschäftsführerin hafte auch nicht wegen Verletzung der Pflichten aus dem Geschäftsführer-Anstellungsvertrag.³ Anders als bei der organschaftlichen Haftung seien hierbei die Grundsätze des innerbetrieblichen Schadensausgleichs zu beachten (siehe Glossar). Diese wurden für die Haftung von Arbeitnehmern entwickelt. Die Geschäftsführerin habe im vorliegenden Fall nur leicht fahrlässig gehandelt, da die übersandten Rechnungen u. a. plausibel waren. Damit scheide – den Grundsätzen des innerbetrieblichen Schadensausgleichs folgend – eine Haftung aus. —————>

1 § 43 Abs. 2 GmbHG

2 Teilweise wird die Compliance-Pflicht auch als Teil der Legalitätspflicht angesehen, vgl. etwa OLG Nürnberg, Urteil vom 30.3.2022 – 12 U 1520/19, Audit Committee Quarterly IV/2022, S. 64 f.

3 Eine deliktsrechtliche Haftung hat das Gericht aus den dargestellten Gründen ebenfalls abgelehnt.



Dr. Astrid Gundel ist
Senior Managerin im
Audit Committee Institute e.V.

Auch die Missachtung des Vier-Augen-Prinzips⁴ ändere hieran nichts: Der Alleingesellschafter habe die Abläufe im Unternehmen so ausgestaltet, dass eine Gegenkontrolle durch die Geschäftsführerin nicht leistbar gewesen sei. Die überwiesenen Summen seien zudem nicht außergewöhnlich, sondern alltäglich gewesen.

Letztlich hafte die Geschäftsführerin schon deshalb nicht, da der Alleingesellschafter und Mitgeschäftsführer von den Geschehnissen Kenntnis hatte, da er in den E-Mails in »cc« gesetzt und ausdrücklich über die (angebliche) Änderung der Kontoverbindungen informiert worden war. Es liege somit ein stillschweigendes Einverständnis der Gesellschaft vor.



GLOSSAR

Unterschiede zwischen der organschaftlichen Haftung und der Haftung aus dem Anstellungsvertrag / der deliktsrechtlichen Haftung

Die organschaftliche Haftung ist grundsätzlich strenger als die Haftung infolge der Verletzung von Pflichten aus dem Anstellungsvertrag:

Sorgfaltsmaßstab: Für organschaftliches Handeln muss die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsleiters beachtet werden, während für die Haftung aus der Anstellungspflicht die im Verkehr erforderliche Sorgfaltspflicht maßgeblich ist.

Business Judgment Rule: Das Haftungsprivileg der Business Judgment Rule gilt nur für die organschaftliche Haftung (siehe hierzu S. 41).

Anwendung der Grundsätze des innerbetrieblichen Schadensausgleichs: Nach der herrschenden Meinung finden die Grundsätze des innerbetrieblichen Schadensausgleichs (siehe Glossar) nicht auf die organschaftliche Haftung Anwendung.

Beweislast: Die organschaftliche Haftung ist im Hinblick auf die Beweislastverteilung für Geschäftsführer ungünstiger. Sie müssen auch darlegen und ggf. beweisen, dass sie nicht sorgfaltspflichtwidrig gehandelt haben. Die Gesellschaft muss lediglich darlegen und ggf. beweisen, dass durch ein Verhalten der Geschäftsführer, das möglicherweise pflichtwidrig war, der Gesellschaft ein Schaden entstanden ist.

Verjährung: Der Anspruch aus organschaftlicher Haftung verjährt in fünf Jahren, die Verjährungsfrist für Ansprüche aus dem Anstellungsvertrag beträgt drei Jahre ab Ende des Jahres der Kenntniserlangung bzw. grob fahrlässigen Nichtkenntnis.

Praxisrelevanz

Das Urteil behandelt mehrere praxisrelevante Fragestellungen. Es stärkt die herrschende Meinung in der juristischen Literatur, dass die strenge organschaftliche Haftung nur bei Verletzung organschaftlicher Pflichten Anwendung findet und nicht bei Sorgfaltspflichtverletzungen, die nur bei Gelegenheit der Geschäftsführung erfolgt. Der Bundesgerichtshof hat über die Frage bislang noch nicht entschieden.

Die Abgrenzung organschaftlicher Aufgaben von Tätigkeiten, die nur bei Gelegenheit der Geschäftsführung ausgeführt werden, hätte im Urteil präziser ausfallen können. Das Gericht scheint die Abgrenzung auf Grundlage einer typisierenden Betrachtungsweise vorzunehmen. Sachgerechter erscheint eine unternehmensindividuelle Beurteilung, ob die relevante Tätigkeit im konkreten Unternehmen zu den Geschäftsführeraufgaben gehörte.⁵ Leitungsentscheidungen sind somit stets organschaftliche Tätigkeiten; bei anderen, darunter angesiedelten Tätigkeiten ist unternehmensindividuell zu entscheiden; einfachste Tätigkeiten, die von jedem ausgeführt werden können (z. B. Kopieren, Gießen der Büropflanzen) stellen dagegen nie organschaftliche Pflichten dar.⁶

Zu berücksichtigen ist, dass die organschaftliche Haftung auch dann droht, wenn ein Geschäftsführer eine Tätigkeit, die keine Geschäftsführeraufgabe darstellt, selbst ausführt, anstatt sie an fachkundige Mitarbeiter zu delegieren. In diesen Fällen kann ein Verstoß gegen die organschaftliche Organisationspflicht in Form der Verletzung des Delegationsgebots vorliegen.⁷

In Bezug auf die Anwendung der Grundsätze des innerbetrieblichen Schadensausgleichs folgt das Gericht der herrschenden Meinung in der Literatur; teilweise wird vertreten, deren Anwendung auf die organschaftliche Haftung auszuweiten.

Schließlich verdeutlicht das Urteil die Gefahren des Social Engineering und die Bedeutung von Cybersecurity für Unternehmen.

Die dargestellten Grundsätze lassen sich auch auf den Vorstand der AG übertragen. Zu beachten ist allerdings, dass in der AG ein *formloses* Einverständnis der Gesellschafter nicht zur Enthaltung des Vorstands führt. ←

⁵ So auch Habbe/Gergen, in: RDI 2023, S. 303 (304)

⁶ Vgl. Bachmann, in: NZG 2023, S. 316 (318)

⁷ Vgl. Bachmann, in: NZG 2023, S. 316 (318)

⁴ Vgl. hierzu OLG Nürnberg, Urteil vom 30.3.2022 – 12 U 1520/19, Audit Committee Quarterly IV/2022, S. 64 f.

Satzung kann Vorstand nicht zur zusätzlichen Nachhaltigkeitsberichterstattung verpflichten

Aktionäre der VW AG wollten die Satzung der Gesellschaft dergestalt ergänzen lassen, dass der Vorstand im Rahmen der Nachhaltigkeitsberichterstattung¹ auch über auf das Thema Klimawandel gerichtete Lobbytätigkeiten berichten sollte. Das Amtsgericht Braunschweig lehnte den Antrag der Aktionäre ab. Eine entsprechende Satzungsregelung sei unzulässig, da sie gegen die aktienrechtliche Kompetenzordnung verstoße, indem sie die Leitungsautonomie des Vorstands im Hinblick auf die Erfüllung der handelsrechtlichen CSR-Berichtspflichten einschränke. Sie sei deshalb mit dem Grundsatz der Satzungsstrenge² nicht vereinbar.

Quelle: Amtsgericht Braunschweig, Beschluss vom 16.3.2023 – 118 AR 13/22 (nicht rechtskräftig), NZG 2023, 659

1 §§ 289b, 315b HGB

2 § 23 Abs. 5 S. 1 AktG

Erstmalige Wahl von Arbeitnehmervertretern in neu zu bildenden GmbH-Aufsichtsrat erfordert Statusverfahren

Das Bundesarbeitsgericht hat in einem aktuellen Beschluss noch einmal verdeutlicht, dass in einer bislang aufsichtsratslosen GmbH ein Statusverfahren³ durchzuführen ist, bevor die Mitglieder des neu gebildeten Aufsichtsrats gewählt werden. Anderenfalls ist die Wahl der Mitglieder⁴ nichtig. Dies gelte auch dann, wenn das Mitbestimmungsregime in der Gesellschaft nicht strittig gewesen sei.

Quelle: Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 9.2.2023 – 7 ABR 6/22, online abrufbar unter <https://www.bundesarbeitsgericht.de/entscheidung/7-abr-6-22/>

3 Vgl. §§ 97 ff. AktG, siehe näher Audit Committee Institute, Der Navigator für den Aufsichtsrat, 2. Auflage 2023, S. 35

4 Im vorliegenden Fall ging es um die Wahl der Arbeitnehmervertreter.

Gewerkschaftsvertreter auch in SE-Aufsichtsräten – Bundesarbeitsgericht setzt EuGH-Entscheidung um

Der Aufsichtsrat einer AG bestand aus 16 Mitgliedern. Da das Mitbestimmungsgesetz auf die Gesellschaft Anwendung fand, setzte sich der Aufsichtsrat zu gleichen Teilen aus Anteilseigner- und Arbeitnehmervertretern zusammen. Gemäß § 7 Abs. 2 MitbestG gehörten zu den Arbeitnehmervertretern zwingend zwei Gewerkschaftsvertreter. Die AG wurde in eine SE umgewandelt. Die zwischen Arbeitgeber und dem besonderen Verhandlungsgremium geschlossene Beteiligungsvereinbarung sah vor, dass der Aufsichtsrat auf zwölf Mitglieder verkleinert werden könne. In diesem Fall sollten die Gewerkschaften zwar zwei Wahlvorschläge für die Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat unterbreiten können. Ein getrennter Wahlvorgang sollte für diese laut Beteiligungsvereinbarung jedoch nicht durchgeführt werden. Dies bedeutet, dass den Gewerkschaften kein ausschließliches Vorschlagsrecht für eine bestimmte Anzahl von Arbeitnehmervertretern im Aufsichtsrat mehr zustand.

Die Gewerkschaften machten daraufhin gerichtlich geltend, dass die Regelung, wonach kein getrennter Wahlvorgang stattfinden sollte, unwirksam sei; sie verstieße gegen § 21 Abs. 6 SEBG. Hiernach muss die Beteiligungsvereinbarung bezüglich »aller Komponenten der Arbeitnehmerbeteiligung« zumindest das gleiche Ausmaß gewährleisten, das in der Gesellschaft vor ihrer Umwandlung in eine SE bestand.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) war der Auffassung, dass § 21 Abs. 6 SEBG auch das Recht der Gewerkschaften auf einen getrennten Wahlvorgang schütze. Allerdings setze § 21 Abs. 6 SEBG Vorgaben einer EU-Richtlinie in deutsches Recht um. Daher war es laut BAG entscheidungserheblich, ob die von ihm präferierte Auslegung mit den europarechtlichen Vorgaben vereinbar ist. Das Gericht legte daher 2020 dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) diese Frage im Vorabentscheidungsverfahren vor.⁵ Der EuGH entschied, dass das alleinige Vorschlagsrecht der Gewerkschaften in der durch Umwandlung entstandenen SE fortbesteht.⁶

Das Bundesarbeitsgericht hat nun in seinem Schlussbeschluss den Teil der Beteiligungsvereinbarung für unwirksam erklärt, der gegen eine solche Beteiligung der Gewerkschaften verstieß. Unternehmen in der Rechtsform der SE sollten aufgrund der Entscheidung prüfen, inwieweit »ihre« Beteiligungsvereinbarungen einer Überarbeitung bedürfen.

Quelle: Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 23.3.2023 – 1 ABR/43/18, online abrufbar unter <https://www.bundesarbeitsgericht.de/entscheidung/1-abr-43-18/>

5 BAG, Beschluss vom 18.8.2020 – 1 ABR 43/18 (A), siehe näher Audit Committee Quarterly IV/2020, S. 86 f.

6 EuGH, Urteil vom 18.10.2022 – C-677/20

Durchschnittliche Vorstandsvergütung gesunken, verstärkte Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsbelangen

Die durchschnittliche Vorstandsvergütung im DAX40 ist im Geschäftsjahr 2022 um 8,4 Prozent zurückgegangen, das Median-Vorstandsgehalt um 15,9 Prozent. Zu diesem Ergebnis kommt die diesjährige Vorstandsvergütungsstudie der Deutschen Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz e.V. (DSW) in Zusammenarbeit mit der TU München. Analysiert wurde die Vorstandsvergütung für das Geschäftsjahr 2022 im DAX40.

Vergütungsrückgang und Verhältnis zu Angestelltenvergütung

Der Rückgang in der Vergütung spiegelt die vielfältigen Herausforderungen wider, denen die Unternehmen 2022 begegneten. In keinem Fall überschreitet die absolute Vergütungshöhe die Marke von 10 Mio. EUR. Die Median-Vergütung für ein Vorstandsmitglied⁷ lag bei 3,1 Mio. EUR, diejenige für Vorstandsvorsitzende bei 5 Mio. EUR.⁸ Die höchste Vergütung erhielt Christian Sewing von der Deutschen Bank mit 9,2 Mio. EUR, gefolgt von Dr. Oliver Blume von VW mit 8,8 Mio. EUR und Belén Garijo Lopez von Merck mit 8,3 Mio. EUR.

Der Anteil der Fixvergütung lag durchschnittlich bei 32 Prozent, 26 Prozent waren im Durchschnitt kurzfristig variabel, 42 Prozent langfristig variabel. Während die Fixvergütung im Durchschnitt um 1,2 Prozent zunahm, sank die kurzfristig variable Vergütung um 19 Prozent, die langfristig variable Vergütung um 7,7 Prozent.

Die Vergütung von Vorständen näherte sich wieder etwas an die Mitarbeitervergütung an: Während Vorstände 2021 durchschnittlich noch das 53-Fache im Vergleich zu den durchschnittlichen Personalaufwendungen pro Mitarbeiter im Unternehmen erhielten, war es 2021 das 38-Fache. Männliche Vorstände verdienen im Durchschnitt 15,9 Prozent mehr als ihre Kolleginnen.

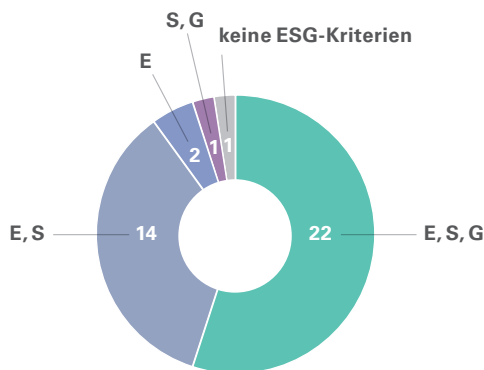


Zusammengestellt von Dr. Astrid Gundel

⁷ Inklusive Vorstandsvorsitzende

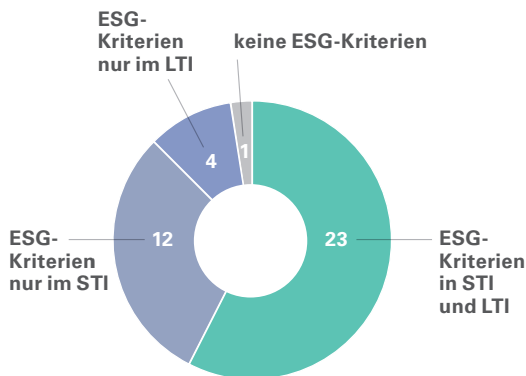
⁸ Angaben jeweils ohne Pensionszusagen

Abbildung 1: Abdeckung der ESG-Kriterien im DAX in 2022



Quelle: Deutsche Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz e.V. (DSW)/ Technische Universität München (TUM)

Abbildung 2: ESG-Kriterien in den variablen Vergütungskomponenten im DAX in 2022



Quelle: Deutsche Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz e.V. (DSW)/ Technische Universität München (TUM)

Verstärkte Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsbelangen

Aufgrund regulatorischer Anforderungen und des Drucks von Investoren spielen Nachhaltigkeitsbelange eine zunehmend wichtigere Rolle in der Vergütung. Gleichzeitig kritisieren die Studienautoren die zu wenig klaren Zielsetzungen in Bezug auf ESG-Kriterien in der Vergütung. Sie fordern eine klarere Darstellung der ESG-Ziele und eine mit der Erreichung von finanziellen Zielen vergleichbare Transparenz im Hinblick auf die Zielerreichung.

Bis auf ein Unternehmen haben alle Unternehmen Umwelt-, Sozial- oder Governance-Aspekte in der Vergütung verankert. 22 Unternehmen berücksichtigen alle drei ESG-Komponenten (im Vorjahr: 15), 14 Unternehmen sowohl Umwelt- als auch Sozialbelange, 1 Unternehmen Umwelt- und Governance-Kriterien und 2 Unternehmen nur Umweltaspekte (vgl. Abbildung 1). Im Vergleich zum Vorjahr gab es vor allem einen Schub bei der Einbeziehung von Governance-Kriterien; sie flossen in 23 Unternehmen in die Vergütung ein (Vorjahr: 15). Gleichzeitig bleiben sie aber die am wenigsten beachtete ESG-Komponente in der Vorstandsvergütung.

Unter Umweltaspekten finden sich vor allem der Klimaschutz, die Senkung des Energieverbrauchs, die Reduktion der CO₂-Emissionen sowie der Umstieg auf nachhaltigere Materialien. Die meist genannten Sozialaspekte sind Kunden- und Mitarbeiterzufriedenheit sowie Diversität und Inklusion. Im Bereich Governance sind besonders die Themen Compliance, Datenschutz und (Produkt- und Service-)Qualität vertreten.

Nachhaltigkeitskriterien haben in 35 Unternehmen Einfluss auf die kurzfristige Vergütung, in 27 Unternehmen auf die langfristige Vergütung (vgl. Abbildung 2).

Sie werden mittlerweile durchschnittlich mit einem Anteil von 26 Prozent in der langfristigen und mit einem Anteil von 17 Prozent in der kurzfristigen Vergütung berücksichtigt.

Verhältnis zur Vorstandsvergütung im Ausland

Im Verhältnis zu ihren ausländischen Amtskollegen in den USA, Frankreich und der Schweiz erhalten deutsche Vorstände die geringste Vergütung. Die Studienautoren geben gleichzeitig zu bedenken, dass in Deutschland auch das Haftungsrisiko geringer sei und sich die Struktur der Vergütung teilweise stark unterscheidet: So werde bspw. in den USA stärker aktien- oder aktienkursbasiert vergütet.

Leicht gestiegene Zustimmungsquoten zu Vergütungsberichten

Die Zustimmungsquote zu den Vergütungsberichten ist leicht auf durchschnittlich 88,2 Prozent gestiegen (Vorjahr: 84,9 Prozent). In 6 Unternehmen lag die Zustimmung unterhalb der 80-Prozent-Marke (Vorjahr: 8). Diese Zahlen stehen weiterhin im Widerspruch zu den deutlich höheren Zustimmungsquoten zu den Vergütungssystemen.

Wie auch schon im vergangenen Jahr bemängeln die Studienautoren die infolge des ARUG II⁹ gesunkene Transparenz der Vergütung. Es fehle weiterhin an einem einheitlichen Standard für die Darstellung der Einzelvergütungskomponenten und für den Vergütungsbericht als Ganzen. Leichter zuzuordnen gegenüber dem Vorjahr sei dagegen, welche Vergütung für das jeweilige Jahr gezahlt oder zugeteilt worden sei. ←

9 Gesetz zur Umsetzung der zweiten Aktionärsrechterichtlinie

Qualifikation und Kompetenzen von Aufsichtsräten transparenter denn je

Autoren: **Dr. Lukas Berger, Daniela Mattheus** und **Regine Siepmann**

Seit dem Jahr 2022 verpflichtet der Deutsche Corporate Governance Kodex (DCGK) deutsche börsennotierte Unternehmen zum Ausweis der individuellen Kompetenzen ihrer Aufsichtsräte in einer Qualifikationsmatrix. In einer aktuellen Analyse haben das European Center for Board Effectiveness ECBE und die Unternehmensberatung hkp/// group erstmals die Qualifikationsmatrizen der führenden börsennotierten Unternehmen in Deutschland analysiert.

Mit insgesamt 38 (von 40) DAX-, 44 (von 50) MDAX- und 56 (von 70) SDAX-Unternehmen kommen laut der Studie »Die Qualifikationsmatrix nach der Neufassung des DCGK« rund 90 Prozent der Unternehmen der DCGK-Empfehlung zur systematisierten Offenlegung von individuellen Aufsichtsratskompetenzen nach. Die wenigen Unternehmen in ausländischer Rechtsform, die nicht unter die DCGK-Vorgaben fallen, sehen von der Veröffentlichung ab.

Die übrigen Kodex-Abweichungen werden unterschiedlich begründet. Die Gründe reichen vom Verweis auf die noch laufende Erstellung und die pauschale Feststellung, dass erforderliche Kompetenzen im Aufsichtsrat hinreichend berücksichtigt seien über eine Kommentierung als bürokratische Forderung mit unnötigem Mehraufwand bis hin zur Feststellung, dass Qualifikationsmatrizen keinen Mehrwert darstellen und unnötig einschränken.

Darstellungsformate und Kategorien der Qualifikationsmatrix

Laut Studie sind die veröffentlichten Kategorien und Kompetenzen in den Qualifikationsmatrizen sehr heterogen. Dabei bestätigen die Aufsichtsratsmitglieder der meisten Unternehmen deutlich mehr als die Hälfte der genannten Kompetenzen – in einigen über 90 Prozent. Mehr als zwei Drittel der Aufsichtsräte verfügen demnach über Branchen- bzw. Geschäftsfeldkenntnisse sowie über Nachhaltigkeitsexpertise. Im Gegensatz dazu sind Digitalisierungs- und Strategiekompetenzen deutlich geringer ausgeprägt. Männliche

Aufsichtsräte geben im Durchschnitt mehr Kompetenzen als weibliche an, wobei dieser Unterschied besonders signifikant beim Aufsichtsratsvorsitz und aufseiten der Anteilseigner ist. Generell geben Aufsichtsratsvorsitzende mehr Kompetenzen als einfache Mitglieder des Gremiums an, ebenso ältere im Vergleich zu jüngeren.

96 Prozent der Unternehmen setzen in der Darstellung der Qualifikationen ihrer Aufsichtsratsmitglieder auf eine eigenständige Matrix mit Spalte bzw. Zeile für jedes Mitglied. In Ausnahmefällen werden Matrizen nur für Vertreter der Anteilseigner vorgelegt. Alternative bzw. ergänzende Darstellungsformen sind Texte bzw. Lebensläufe sowie Darstellungen für das Gesamtgremium.

Neben der Darlegung der fachlichen Kompetenzen geben Unternehmen weitere Kategorien an, meist Informationen zur persönlichen Eignung, Zugehörigkeitsdauer, Diversität und demografische Daten. Die Wahl bzw. Zuordnung der Kategorien ist dabei sehr heterogen.

Anzahl und Ausprägung von Kompetenzen

Die Anzahl der fachlichen Kompetenzen in den Qualifikationsmatrizen variiert stark, wobei fünf Unternehmen sogar mehr als 20 Kompetenzen ausweisen, im Mittel sind es 11. Vereinzelt werden unterschiedlich viele Kompetenzen für die Anteilseigner- und Arbeitnehmerseite angegeben.



Dr. Lukas Berger



Daniela Mattheus



Regine Siepmann

Regine Siepmann ist Senior Partner bei der auf Corporate Governance und Strategic HR spezialisierten Unternehmensberatung hkp/// group. Sie leitet dort den Bereich Corporate Governance Advisory.

Daniela Mattheus ist Rechtsanwältin und Co-Owner des auf die Beratung von Aufsichtsräten spezialisierten European Center for Board Effectiveness (ECBE). **Dr. Lukas Berger** ist dort Director und Head of Operations & Technology.

In den Darstellungen finden sich vielfach keine Angaben zur graduellen Ausprägung einer bestimmten Qualifikation. Einige Unternehmen präzisieren jedoch höhere Ausprägungen im Sinne von »fundiert« oder »sehr gut«. In Einzelfällen werden konkrete Bestands- und Zielwerte angegeben oder dazu im Fließtext zusätzliche Erläuterungen veröffentlicht.

Hinsichtlich der im Kompetenzprofil genannten Fachkompetenzen zählen über die DAX-Indizes hinweg Finanzen, Nachhaltigkeit sowie Branchenerfahrung zu den am häufigsten genannten. Allein die konkrete Benennung (z. B. Finanzen, Rechnungslegung und/oder Abschlussprüfung) und Aggregation (z. B. Nachhaltigkeit versus Trennung in E [Environment], S [Social] und G [Governance]) erfolgen hoch unterschiedlich. Andere Kompetenzen werden unterschiedlich häufig genannt, so wird Digitalisierungskompetenz vor allem bei DAX-Unternehmen häufig angegeben, bei SDAX-Unternehmen sind es nur 70 Prozent. Auffällig ist, dass Strategiekompetenz nur von 41 Prozent aller Unternehmen im Kompetenzprofil genannt wird.

Einordnung

Die gemeinsame Analyse von hkp/// group und ECBE zeigt, wie Aufsichtsräte ihre fachliche Zusammensetzung bewerten und transparent machen. Die Offenlegung der individuellen Kompetenzprofile entlang der DCGK-Neufassung ist daher in zweierlei Hinsicht von praktischer Relevanz: So dienen Qualifikationsmatrizen für den Aufsichtsrat selbst als wichtige Orientierungshilfe in der Binnenarbeit und Zusammensetzung von Aufsichtsgremien. Zum anderen ermöglichen sie es Investoren, sich ein gesamthafes Bild über das Zusammenspiel der Kompetenzen im Aufsichtsrat zu machen. Auch erhalten sie eine Indikation, inwieweit aktuelle Themen in den Fokus genommen werden.

Die deutliche Mehrheit der Unternehmen hat sich für eine transparente, nachvollziehbare Darstellung entschieden – wenn auch in differenzierter Ausprägung, was neben unterschiedlichen Informationsgehalten die Vergleichbarkeit erschwert. Entsprechend gemischt fällt das Feedback von Investoren aus. Sie fordern mehr Transparenz und Übersichtlichkeit; einige kritisieren die Dysfunktionalität der Matrizen, deren Mehrwert aufgrund der Selbsteinschätzung und angeführten hohen Kompetenzniveaus zu relativieren sei.

Abbildung: **Geforderte Kompetenzen innerhalb des Aufsichtsrats**

	N*	DAX	MDAX	SDAX
Finanzen, Rechnungslegung, Abschlussprüfung	99%	100%	98%	98%
ESG, Nachhaltigkeit, CSR	95%	95%	95%	95%
Branchenerfahrung/Geschäftsfelder	85%	79%	86%	88%
Compliance, Corporate Governance, Recht	80%	76%	84%	79%
Leitungs-/Kontrollerfahrung	78%	76%	75%	80%
Digitalisierung, Technologie, IT	74%	82%	73%	70%
Internationale Erfahrung	65%	63%	70%	63%
Personal	61%	79%	57%	52%
Interne Kontrolle & Risikomanagement	55%	45%	52%	64%
Strategie	41%	50%	49%	38%

*N = Über alle Unternehmen der DAX-Indexfamilie

Quelle: ECBE/hkp/// group 2023

Es ist allerdings davon auszugehen, dass sich in der Folge Inhalt und Gestaltungsform der Qualifikationsmatrizen verbessern und angleichen sowie entsprechende Best Practices entwickeln werden. Damit verbunden ist die Hoffnung, dass mehr Unternehmen auch die definierten Ziele des Kompetenzprofils veröffentlichen. Regulatorischer Präzisierungen bedarf es dafür nicht.

Eine Zusammenfassung der wichtigsten Angaben und Ergebnisse der Studie ist verfügbar unter [ECBE.com](https://www.ecbe.com) bzw. [hkp.com](https://www.hkp.com). ←

Lead Independent Director

Autoren: **PD Dr. Philipp Maximilian Holle** und **Rebekka Lucia Goldmann**

I. Einleitung

In Ländern mit monistischen Verwaltungsstrukturen¹ kann der Posten des *Chief Executive Officer* und des Verwaltungsratsvorsitzenden mit ein und derselben Person besetzt sein. In dieser Konstellation entspricht es geübter Praxis, die unabhängige Überwachung der Geschäftsführung durch den Posten eines sog. *Lead Independent Director* (LID) zu stärken. Im dualistischen System² der deutschen Aktiengesellschaft sichert schon § 105 Abs. 1 AktG die personelle Trennung von Geschäftsleitung und Kontrolle. Dennoch fordern auch hier institutionelle Investoren mittlerweile erfolgreich die Einführung eines LID, sofern Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Aufsichtsrat nicht hinreichend unabhängig ist: Bei der Siemens Energy AG ist der ehemalige Vorstandsvorsitzende der Muttergesellschaft in den Aufsichtsrat der Tochtergesellschaft gewechselt, bei der Fresenius Medical Care AG & Co. KGaA war der Aufsichtsratsvorsitzende seit 12 Jahren Mitglied des Aufsichtsrats und bei der SAP SE gehörte der Aufsichtsratsvorsitzende dem Unternehmen bereits 50 Jahre an.

¹ Das heißt, Unternehmensleitung und Unternehmensüberwachung werden durch ein Organ ausgeübt.

² Das heißt, Unternehmensleitung und Unternehmensüberwachung werden durch zwei Organe ausgeübt (Vorstand und Aufsichtsrat).

II. Anforderungsprofil und Aufgaben

Die Anforderungen, die an den LID gestellt werden, fokussieren sich auf seine Unabhängigkeit. Hierbei greift die bisherige Praxis entweder auf die Vorgaben des Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK) oder die Empfehlungen der Stimmrechtsberater zurück. Nach der Empfehlung C.6 DCGK soll das Aufsichtsratsmitglied unabhängig von der Gesellschaft und deren Vorstand sowie von einem kontrollierenden Aktionär sein; nach gängigen Voting Guidelines ist entscheidend, dass keine wesentlichen finanziellen, familiären oder sonstigen Beziehungen zum Konzern, zu seinen Führungskräften oder anderen *board members* gegeben sind und das Aufsichtsratsmitglied auch nicht innerhalb der letzten fünf Jahre im Konzern der Gesellschaft angestellt war (Voting Guidelines Glass Lewis). Die Unabhängigkeit gegenüber der Gesellschaft und ihrem Leitungsorgan soll dabei einer neutralen Überwachung, die Unabhängigkeit gegenüber dem kontrollierenden Aktionär darüber hinaus auch der Repräsentation der Minderheitsinteressen im Aufsichtsrat dienen.³ Der zuletzt genannte Gesichtspunkt hat allerdings etwas »Schlagseite«. Denn auch wenn der LID auf dem Papier die Anforderungen an die Unabhängigkeit erfüllt und unmittelbar von den übrigen Aufsichtsratsmitgliedern bestimmt wird, bleibt er zumindest insofern von der Mehrheit der Aktionäre »abhängig«, als er bei seiner Wahl in den Aufsichtsrat

³ Hommelhoff, ZIP 2013, S. 953, 956 f.

PD Dr. Philipp Maximilian Holle ist seit dem 1.10.2023 Vertreter des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Arbeitsrecht und Handelsrecht an der Universität Mainz. Er beschäftigt sich schwerpunktmäßig mit allgemeinen Corporate Governance-Themen, der Organhaftung, dem Beschlussrecht sowie der Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsaspekten im Unternehmensrecht.



Rebekka Lucia Goldmann ist wissenschaftliche Mitarbeiterin und Doktorandin am Institut für Arbeits- und Wirtschaftsrecht, Abteilung Gesellschaftsrecht (Professor Dr. Jens Koch) an der Universität zu Köln.

auf diese angewiesen ist. Abgesehen hiervon dürfte ein auf die Unabhängigkeit von einem kontrollierenden Aktionär abzielendes Anforderungsprofil gegenüber diesem in paritätisch mitbestimmten Gesellschaften schwerer vermittelbar sein, da dieser dann im Aufsichtsrat nicht mehr über eine sichere Mehrheit verfügt.

Die Rechte und Pflichten, die einem LID deutscher Prägung übertragen werden, betreffen sowohl die Intraorganordnung als auch die Interorganordnung sowie die Beziehung der Gesellschaft nach außen. Konkret soll der LID bestimmte Ausschussmitgliedschaften (Prüfungs- und Compliance-Ausschuss) sowie Teilhabe- und Koordinierungsrechte innehaben, namentlich Aufsichtsratssitzungen einberufen und Tagesordnungspunkte auf ihre Agenda setzen können. Weiter soll er die Selbstevaluation des Aufsichtsrats federführend vornehmen und bei Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Aufsichtsratsvorsitzenden und anderen Aufsichtsratsmitgliedern oder dem Vorstand vermitteln sowie die Hauptversammlung bei Verhinderung des Aufsichtsratsvorsitzenden leiten. Darüber hinaus soll der LID in einen Dialog mit Investoren eintreten und die Interessen der Anteilseigner und sonstiger Stakeholder in den Aufsichtsrat einbringen.

III. Einordnung in das aktienrechtliche Organisationsgefüge

Im Ausgangspunkt begegnet es keinen Bedenken, innerhalb des Aufsichtsrats spezielle Funktionsträger zu schaffen. Solange hierbei allein die innere Ordnung des Aufsichtsrats berührt wird, ist ein einfacher Beschluss des Aufsichtsrats oder eine entsprechende Regelung in der Geschäftsordnung des Aufsichtsrats ausreichend. Für darüber hinausgehende Regelungen bedarf es einer Grundlegung in der Satzung, wobei die weitere Ausgestaltung dann aber in der Geschäftsordnung vorgenommen werden kann. Was mit Blick auf die Ausstaffierung des Postens dann nicht übersehen werden darf, ist, dass das Gleichbehandlungsgebot zu beachten ist und einer Aufgabenzuweisung dort Grenzen gesetzt sind, wo in die gesetzliche Kompetenzordnung eingegriffen wird oder sonstige zwingende Grundsätze des Aktienrechts betroffen sind.

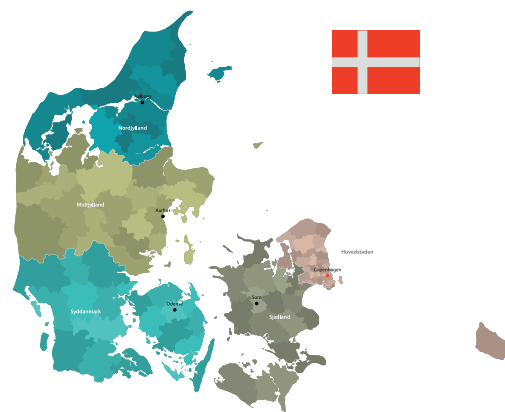
Hinter dem Gleichbehandlungsgebot steht der Gedanke, dass keinem Aufsichtsratsmitglied aufgrund einer Gruppenzugehörigkeit bestimmte Rechte eingeräumt oder verwehrt werden dürfen, solange kein sachlicher Grund hierfür vorliegt.⁴ Die Zuweisung bestimmter Rechte und Pflichten speziell an ein *unabhängiges* Mitglied rechtfertigt sich deshalb nur, wenn ein besonderes Interesse an einer neutralen Aufgabenwahrnehmung besteht. Wegen der insoweit strikten gesetzlichen Kompetenzvorgaben nicht zulässig ist es, dem LID die Kompetenz zu übertragen, Aufsichtsratssitzungen einzuberufen. Diese Kompetenz weist § 110 Abs. 1 und 2 AktG allein dem Aufsichtsratsvorsitzenden zu. Darüber hinaus ist es mit dem Verbot, Entscheidungen an einzelne Aufsichtsratsmitglieder zu delegieren und im Übrigen auch mit der Empfehlung D.12 DCGK nicht in Einklang zu bringen, wenn der LID die Selbstbeurteilung des Aufsichtsrats *eigenmächtig* verantworten soll. Die Kompetenz zum Investorendialog muss auf solche Themen begrenzt bleiben, die die Sphäre des Aufsichtsrats betreffen. Sollen sowohl der Aufsichtsratsvorsitzende als auch der LID zum Dialog ermächtigt sein, ist sicherzustellen, dass die Gesellschaft »mit einer Stimme spricht«.⁵

IV. Fazit

Das bleibende Bündel von Rechten und Pflichten mag dem Amt eines LID seine Berechtigung geben. Es dürfte allerdings vom Einzelfall abhängen und insgesamt eher zweifelhaft sein, ob mit einer Bündelung der skizzierten Rechte und Pflichten in einem spezifischen Posten relevante Governance-Gewinne erzielt werden. Mitunter mag die Etablierung des – bis auf die Ermächtigung zur Führung des Investorendialogs – weitgehend zahnlosen Postens eines LID ein Mittel sein, um die Unabhängigkeit von der Gesellschaft, ihrem Leitungsorgan und ihrem Mehrheitsaktionär besonders hervorzuheben und interessierte Investoren zufriedenzustellen. ←

4 Koch, AktG, 17. Auflage 2023, § 107 Rn. 1

5 Vgl. auch Grunewald, ZIP 2016, S. 2009, 2010 (»one voice policy«)



Dänemark: Energiewende-Vorbild und wichtiger Partner für eine nachhaltige Zukunft

Autor: **Ben Mouelhi**

Dänemark weist eine beeindruckende Bilanz bei seiner Energiewende auf. Mit ca. 43 Prozent lag der Anteil erneuerbarer Energiequellen am dänischen Primärenergieverbrauch 2022 doppelt so hoch wie in Deutschland. Im Strommix konnte Dänemark den Anteil fossiler Energieträger sogar von ca. 85 Prozent im Jahr 2000 auf 16 Prozent im Jahr 2022 senken – ein Drittel des deutschen Werts. Diese Erhöhung erneuerbarer Stromerzeugungskapazitäten ist essenziell für die Energiewende, da zukünftig auch die Sektoren Transport, Wärme und Industrie hieraus große Teile ihres Verbrauchs speisen sollen. Beispiele sind Elektroautos, Wärmepumpen und mit grünem Wasserstoff betriebene Industrieanlagen.

Die Windkraft und dänische Pionierleistungen in diesem Bereich spielen dabei eine zentrale Rolle. Bereits Ende des 19. Jahrhunderts erforschte der Däne Poul la Cour die Umwandlung von Windenergie in Elektrizität und setzte diese Technik ein. Gegen Ende der 1970er-Jahre begann dann Henrik Stiesdal an robusten und simplen Windkraftanlagen zu arbeiten, welche die Nutzung von Windenergie verbreiteten. Er trug auch die Verantwortung für den weltweit ersten Offshore-Windpark, Vindeby, der 1991 in der dänischen Ostsee ans Netz ging.

Know-how und zahlreiche Patente haben weltweit führende Unternehmen wie den Windkraftanlagenhersteller Vestas und den Energiekonzern Ørsted oder auch das Ingenieurberatungsunternehmen Rambøll und die Investmentgesellschaft Copenhagen Infrastructure Partners entstehen lassen. Forschungseinrichtungen wie Dänemarks Technische Universität (DTU) genießen auf dem Gebiet ebenfalls einen exzellenten Ruf.

Das Energiesystem Dänemarks beweist, dass ein hoher Anteil erneuerbarer Energie möglich ist. Hierfür ist Flexibilität entscheidend. Dazu zählen dezentrale Erzeugung, viel Außenhandel, aber auch Anreize zur Nachfrageverlagerung durch stundengenaue Stromabrechnung. Bis 2030 soll sich die Offshore-Windkapazität in Dänemark mindestens verfünffachen und das Land plant die weltweit ersten Energieinseln, welche Windstrom sowie Wasserstoffherzeugung in der Nord- und Ostsee bündeln sollen.



Die dänische Energiewende kann somit als Inspirationsquelle dienen, lässt sich aber nicht direkt auf Deutschland übertragen. Neben einer digitalisierten Verwaltung, hohem Staatsvertrauen und viel Pragmatismus gibt es weitere strukturelle Unterschiede. Dänemark hat ca. 6 Mio. Einwohner und ist kleiner als Niedersachsen. Die für Energieprojekte zur Verfügung stehende Fläche in Nord- und Ostsee übersteigt die deutsche hingegen um das Dreifache. Ferner hatte Deutschland im Jahr 2021 den siebthöchsten Primärenergieverbrauch der Welt. Dies ist vor allem auf die energieintensiven Unternehmen der deutschen Schwer-, Chemie- und verarbeitenden Industrie zurückzuführen, die in Dänemark keine Entsprechung finden. Die Transformation dieser Branchen sowie die bisher intensive Nutzung von Gas und Kohle als auch Atomstrom ergaben größere Herausforderungen und Zielkonflikte.

Des Weiteren entfällt in Dänemark die föderale Struktur und es herrscht eine andere politische Kultur. Zentrale Weichen der Energiewende wurden konsensbasiert durch große parlamentarische Mehrheiten festgelegt. Die hieraus entstandene langfristige Planung und Konstanz sind nicht mit der deutschen Politik zu vergleichen. Beispiele hierfür sind die Atomenergiepolitik der letzten Jahrzehnte, die Streitigkeiten zum Stromtrassen- und Windenergieausbau sowie die aktuellen Kontroversen zur zukünftigen Rolle von Wasserstoff.

Die dänische Verwaltung hat für die Umsetzung der Beschlüsse zudem gebündelte Befugnisse. Die dem Klima-, Energie- und Versorgungsministerium unterstellte Energieagentur ist u. a. für die Implementierung von Gesetzen und Regulierung der Energiewirtschaft verantwortlich. Das ihm unterstellte öffentliche Unternehmen Energinet betreibt das Übertragungsnetz für Strom, Gas und perspektivisch Wasserstoff, während diese Aufgaben im Bundesgebiet durch eine Vielzahl von überwiegend privatwirtschaftlichen Unternehmen geleistet werden. Paradoxerweise sind mit TenneT und Gasunie zwei niederländische Staatsunternehmen für wichtige Abschnitte dieser deutschen Netze verantwortlich.

Dänemark verfügt ferner über zwei Strompreiszonen. In West- und Ostdänemark unterscheiden sich die Strompreise immer dann, wenn aufgrund ausgeschöpfter Transportkapazitäten keine völlige Angleichung möglich ist. In Deutschland gibt es nur eine Preiszone. Dies führt u. a. zu teurem Engpassmanagement, wenn bspw. norddeutscher Windstrom süddeutsche Nachfrage bedienen soll, wegen Flaschenhälsen im Netz aber nicht geliefert werden kann. In diesem Fall müssen eine Abregelung von Windkraftanlagen und ein Hochfahren von Kapazitäten südlich



Ben Mouelhi ist Energy Analyst in der deutschen Auslandshandelskammer in Kopenhagen. Dort unterstützt er u. a. durch die Betreuung von Wirtschaftsdelegationen, Organisation von Diskussions- und Netzwerkveranstaltungen sowie das Verfassen von Marktrecherchen und Analysen die deutsch-dänische Energiezusammenarbeit.

des Engpasses wie z. B. eines Gaskraftwerks angefordert werden, um die Netzstabilität zu wahren und den bestellten Strom zu liefern. Die hiervon betroffenen Stromvolumen haben sich in den letzten zehn Jahren vervierfacht.

Es gilt zu betonen, dass auch viele Zusammenarbeitspotenziale bestehen. Ein konkretes Beispiel ist die aktuelle Situation der europäischen Windbranche. Diese sieht sich steigenden Kosten, strukturellen Lieferengpässen und ungünstigen regulatorischen Rahmenbedingungen ausgesetzt, wodurch große Windprojekte und somit auch staatliche Klimaziele gefährdet sind. Die Interessen vieler deutscher und dänischer Stakeholder sind hierbei aber ähnlich und übernationale Maßnahmen erforderlich. Dies gilt insbesondere im globalen Umfeld des amerikanischen IRA und erstarkender chinesischer Konkurrenz.

Darüber hinaus will Dänemark zukünftig Exporteur grüner Energie werden, während Deutschland vor allem im Bereich Wasserstoff große Mengen importieren wird. Aktuelle Prognosen zufolge könnte Dänemark perspektivisch zwischen 10 und 25 Prozent des deutschen Bedarfs decken. Um dänisches Angebot und deutsche Nachfrage zusammenzubringen, ist ein rascher Infrastrukturausbau nötig – auch in der gemeinsam genutzten Nordsee.

Die obigen Punkte sind den relevanten Entscheidungsträgern bekannt und zeigen, dass eine verstärkte Zusammenarbeit von großer Bedeutung ist. Durch eine abgestimmte Politik sowie den Austausch von Know-how, Technologien und Ressourcen können beide Länder gemeinsam innovative Lösungen entwickeln und grünes Wachstum erreichen. ←



Regierungsentwurf zum Mindeststeuergesetz beschlossen

Autoren: **Patrick Krätschmer** und **Dr. Susanne Beer**

Am 16.8.2023 hat das Bundeskabinett den Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2022/2523 des Rates zur Gewährleistung einer globalen Mindestbesteuerung und weiterer Begleitmaßnahmen (RegE) beschlossen. Mit der Umsetzung der EU-Richtlinie, verpflichtend bis zum 31.12.2023, strebt die Bundesregierung die Implementierung der zweiten Säule (Pillar II) des OECD- bzw. G20-Projekts zur Bekämpfung von internationalen, aggressiven Steuergestaltungen an.

Steuerpflichtige im Sinne des neuen Mindeststeuergesetzes (MinStG) sind grundsätzlich inländische Geschäftseinheiten, welche zu einer Unternehmensgruppe gehören, die in den jeweiligen Konzernabschlüssen der obersten Muttergesellschaft in mindestens zwei von vier der vorangegangenen Geschäftsjahre mindestens 750 Mio. EUR an Umsatzerlösen ausweisen. Erstmals anzuwenden sind die neuen Regelungen des MinStG für Geschäftsjahre, die nach dem 30.12.2023 beginnen.

Betroffene Unternehmen haben ihren effektiven Steuersatz anhand der Vorgaben des RegE zu ermitteln. Liegt dieser pro Steuerjurisdiktion unter dem Mindeststeuersatz von 15 Prozent, ist der Differenzbetrag regelmäßig durch die Muttergesellschaft (als sog. Primärer ergänzungssteuerbetrag) an den Fiskus abzuführen.

Der RegE basiert auf dem im Juli 2023 veröffentlichten Referentenentwurf (RefE). Im RegE wurden im Vergleich zum RefE einige Ergänzungen vorgenommen, Formulierungen angepasst und Änderungen anderer Standardsetzer übernommen. Im Folgenden werden ausgewählte Neuerungen im MinStG und im Handelsgesetzbuch (HGB) im Vergleich der beiden Entwürfe erläutert:

§ 17 MinStG: korrespondierende Einstufung von Finanzinstrumenten

Ein Großteil der Nummerierung der Paragraphen des MinStG korrespondiert nicht mehr mit dem RefE. Dies liegt daran, dass in den Grundlagen der Mindeststeuer-Gewinnermittlung ein weiterer Paragraf zur Einstufung von Finanzinstrumenten in Eigen- oder

Fremdkapital aufgenommen wurde. Inhaltlich besagt dieser neue § 17 MinStG, dass die Einstufung von Finanzinstrumenten bei dem Emittenten und dem Inhaber einheitlich zu erfolgen hat. Bei eventueller abweichender Behandlung des Finanzinstruments beim Emittenten bzw. Inhaber aufgrund unterschiedlicher angewandeter Rechnungslegungsstandards ist die Einstufung des Emittenten für den Inhaber bindend.

CbCR-Safe-Harbour: Klarstellung der Handelsbilanz II als qualifizierter länderbezogener Bericht

Die aus dem OECD-Framework bekannten temporären Safe-Harbours finden sich auch im RegE. Grundlage dafür ist das Country-by-Country-Reporting (CbCR – § 138a AO). Grundlage dessen sollen entsprechend den Vorgaben des RefE die Daten der Handelsbilanz II (HB II) sein, die regelmäßig für Konsolidierungszwecke bei Tochterunternehmen abgefragt werden. Eine noch im RefE fehlende nähere Erläuterung des Begriffs der »HB II« holt der Gesetzgeber im RegE nach bzw. ersetzt den für Zwecke der MinSt zu verwendenden Begriff der »HB II« durch eine erläuternde Beschreibung. Nach dieser gilt als HB II ein Jahresabschluss, der für Konsolidierungszwecke an konzerneinheitliche Ansatz- und Bewertungsregeln angepasst worden ist und bei dem keine Konsolidierungsanpassungen oder Zwischenergebniseliminierungen vorgenommen worden sind. Somit müssen steuerpflichtige Unternehmensgruppen für die Anwendung der CbCR-Safe-Harbour-Regelungen ggf. ihre bisher verwendeten Reporting Packages ihrer Tochtergesellschaften um bereits vorgenommene Anpassungen bereinigen bzw. an die Anforderungen der MinSt anpassen.

Patrick Krätschmer, Wirtschaftsprüfer, ist Partner der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und berät im Bereich Accounting & Process Advisory Unternehmen bei allen Themenstellungen der (internationalen) Rechnungslegung. Sein Fokus liegt in der Prüfung und Beratung von Kapitalmarkttransaktionen.



Dr. Susanne Beer ist Managerin bei der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft im Bereich Accounting & Process Advisory. Sie betreut Mandate bei Themenstellungen der Nachhaltigkeit sowie der (internationalen) Rechnungslegung.

Einschränkung der Übergangsregelung bei untergeordneter internationaler Tätigkeit

Die bereits im RefE vorhandene Übergangsregelung für Unternehmensgruppen mit untergeordneter internationaler Tätigkeit, welche einige Steuerpflichtige in den ersten fünf Jahren von der Mindeststeuer befreit, erhält mit dem RegE eine Einschränkung: Der neu eingefügte § 80 Abs. 1 S. 2 MinStG besagt, dass die Befreiung nicht für einen Primärgänzungssteuerbetrag gilt, wenn dieser auf einem einer ausländischen niedrig besteuerten Geschäftseinheit zuzurechnenden Steuererhöhungsbetrag beruht.

HGB: keine latenten Steuern aus Mindeststeuer / Anhang-Angabe ab 2023

Der RegE stellt erstmalig auch Änderungen des HGB im Rahmen der Umsetzung der EU-Richtlinie in Aussicht. Damit reagiert der deutsche Gesetzgeber auf die bereits im Mai 2023 durch das International Accounting Standards Board (IASB) veröffentlichten Amendments zu IAS 12. Der neu eingefügte IAS 12.4A schreibt eine Ausnahme von der Bilanzierung von aus der Anwendung der Mindeststeuer resultierenden latenten Steuern vor. Mit Artikel 7 des RegE wird eine entsprechende verpflichtende Ausnahmeregelung auch für den Einzel- und Konzernabschluss von HGB-Bilanzierern geschaffen. Demnach sind Differenzen aus der Anwendung des MinStG und ausländischen Mindeststeuergesetzen bei dem Ansatz latenter Steuern nicht zu berücksichtigen.

Allerdings müssen HGB-bilanzierende Unternehmensgruppen zusätzliche Angaben zum tatsächlichen Steueraufwand oder Steuerertrag, der sich aus der Anwendung des MinStG und ausländischen Mindeststeuergesetzen ergibt, im Anhang zum Einzel- bzw. Konzernabschluss aufnehmen. Hierbei ist die Kurzfristigkeit der verpflichtenden Anwendung zu beachten. Anders als bei dem MinStG müssen bereits für Geschäftsjahre, die nach dem 30.12.2023 enden, Angaben im Anhang gemacht werden. Offenzulegen sind der tatsächliche Steueraufwand oder Steuerertrag aus den in- bzw. ausländischen Mindeststeuergesetzen für das jeweilige Geschäftsjahr und eine Erläuterung der Auswirkungen der in- bzw. ausländischen Mindeststeuergesetze auf die Gesellschaft bzw. die Unternehmensgruppe. Dabei sind mindestens qualitative, falls möglich und vertretbar auch quantitative Angaben zu machen, die beschreiben, inwieweit die Gesellschaft bzw. der Konzern von den Mindeststeuerregelungen betroffen sind.

Die Orientierung des Gesetzgebers am Vorgehen des IASB wird insbesondere auch darin deutlich, als dass die Ausnahmeregelung des HGB zu überprüfen ist, sobald das IASB die aus seiner Sicht vorübergehende Ausnahme bei der Bilanzierung latenter Steuern aus Mindeststeuergesetzen entweder abändert oder abschafft.

Fazit

Mit dem Regierungsentwurf hat das Bundeskabinett den nächsten Schritt in Richtung der Umsetzung der EU-Richtlinie zu Pillar II gemacht. Insbesondere durch die Definition der HB II haben Unternehmen bei der Anwendung der temporären CbCR-Safe-Harbours ein gewisses Maß an Planungssicherheit gewonnen, auch wenn diese mit einem hohen Aufwand in der Datenerhebung verbunden sein kann. Positiv zu bewerten ist die Ausnahme von der Bilanzierung latenter Steuern, die sich aus der Anwendung des Mindeststeuergesetzes oder entsprechender ausländischer Steuergesetze ergeben, für HGB-Bilanzierer analog den IAS 12 Amendments. Darüber hinaus sind allerdings diverse Fragen und Anmerkungen der kommentierenden Öffentlichkeit unbeantwortet geblieben bzw. nicht berücksichtigt worden.

Die Einführung der globalen Mindestbesteuerung stellt in den betroffenen Unternehmen nicht nur Steuerabteilungen vor große Herausforderungen. Regelmäßig wird für die Berechnung der globalen Mindeststeuer auf IFRS-basierte Länder-Reportings zurückgegriffen werden, womit erstmalig eine Ertragssteuer auf Basis von internationalen Rechnungslegungsstandards ermittelt wird. Hierfür ist die Erhebung weiterer Datenpunkte notwendig, weshalb Anpassungen an Rechnungslegungs-Prozessen und Reporting-Packages unerlässlich sein werden. Aufsichtsräten ist gerade aufgrund der zeitlichen Dringlichkeit zu empfehlen, das Gesetzesvorhaben weiterzuverfolgen und den Status quo der Einführung der globalen Mindestbesteuerung insbesondere mit Fokus auf die Etablierung von Prozessen zur Ermittlung der notwendigen Daten mit dem Vorstand zu erörtern. Gleiches gilt für die Anforderung, Angaben zur Betroffenheit aus der Anwendung der globalen Mindestbesteuerung im Anhang bereits vor Inkrafttreten des MinStG zu veröffentlichen. ←



Handbuch Managerhaftung
Gerd Krieger/
Uwe H. Schneider (Hrsg.)
München 2023

Dieses in vierter Auflage erschienene Handbuch zur Managerhaftung behandelt umfassend die Haftung von Vorständen, Geschäftsführern und Aufsichtsräten. Nach detaillierter Darstellung der Grundlagen der Organhaftung – u. a. unter Berücksichtigung der rechtsformspezifischen Besonderheiten in der AG, SE, GmbH, GmbH & Co. KG, der Genossenschaft, der

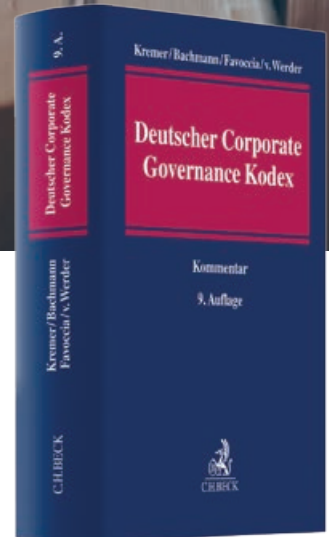
Stiftung und im Verein sowie der Spezifika in öffentlichen Unternehmen und im Konzern – widmet sich das Werk in den darauffolgenden Kapiteln den Themen:

- Rechtsverfolgung und Versicherung,
- besondere Risikobereiche und Haftungsfolgen, aufgeschlüsselt nach Branchen, nach Rechtsgebieten – wie bspw. Kartell- oder Bilanzrecht – und nach Sachgebieten,
- Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht,
- US-Klagen sowie
- Pflichtverletzungen und öffentliche Meinung.

Neben der Berücksichtigung neuer Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur zeichnet sich die Neuauflage durch die Aufnahme einiger neuer Beiträge aus, z. B. zu aktuellen Themen wie dem Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz und dem Risikobereich IT und Digitalisierung.

Das Bearbeiterteam setzt sich aus mehr als 50 Juristen aus der Wissenschaft und Praxis zusammen. Das ausführliche Stichwortverzeichnis macht das Werk auch zu einem zuverlässigen Nachschlagewerk für alle Fragen rund um die Organhaftung. ←

Deutscher Corporate Governance Kodex
Thomas Kremer/
Gregor Bachmann/
Daniela Favoccia/
Axel v. Werder
München 2023



Dieser Standardkommentar zum Deutschen Corporate Governance Kodex erscheint nunmehr in neunter Auflage. Nach dem Tod von Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Marcus Lutter wurde Dr. Daniela Favoccia neu in das Autorenteam aufgenommen.

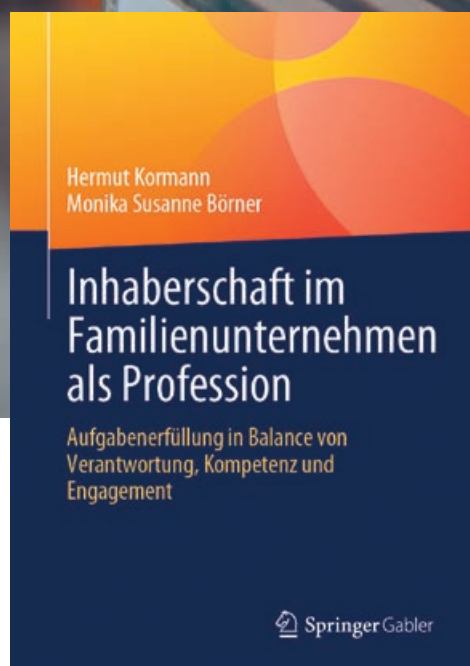
Neben den ausführlichen und fundierten Erläuterungen zu den Grundsätzen, Empfehlungen und Anregungen werden in einem eigenen Kapitel Fragestellungen zur Umsetzung des Kodex in der Praxis behandelt – wie etwa der Anwendungsbereich des § 161 AktG oder die Beschlussfassung des Vorstands und Aufsichtsrats über die Entsprechenserklärung. Die Kommentierung zu den Kodexbestimmungen beleuchtet jeweils auch deren Verhältnis zu den gesetzlichen Regelungen. Abgerundet wird das Werk durch eine Checkliste zum Kodex sowie einen Anhang mit der Geschäftsordnung der Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex und einer Übersicht über die einzelnen Empfehlungen und Anregungen des Kodex.

In die Neuauflage wurde insbesondere die letzte Kodexreform von 2022 eingearbeitet; ein neu gebildeter Schwerpunkt liegt daher auch auf der Ausrichtung des Kodex auf Nachhaltigkeitsbelange.

Auch Aufsichtsräte – die sich u. a. in börsennotierten Unternehmen vertieft mit dem Kodex auseinandersetzen müssen – dürften in dem Werk einen zuverlässigen Begleiter bei allen das Regelwerk betreffenden Praxisfragen finden. ←

Inhaberschaft im Familienunternehmen als Profession

Hermut Kormann/
Monika Susanne Börner
Wiesbaden 2023



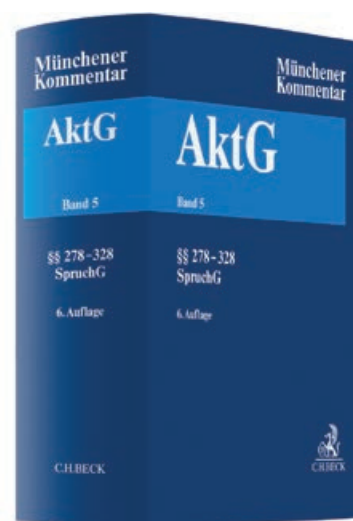
Während sich die Forschung schon intensiv mit der Leitung und dem Management von Familienunternehmen auseinandergesetzt hat, wurde das Thema Inhaberschaft in Familienunternehmen bislang eher am Rande behandelt. Vor diesem Hintergrund beschäftigt sich dieses Werk umfassend mit der Inhaberschaft in Familienunternehmen. Es richtet sich in erster Linie an die Gesellschafter dieser Unternehmen, vor allem die nicht operativ tätigen, und bietet zahlreiche Anregungen zur zielgerichteten Ausgestaltung der Inhaberschaft.

Das erste Kapitel widmet sich der Inhaberschaft in Familienunternehmen, dem Konzept Familienunternehmen sowie der Verbindung von Kompetenz und Engagement. Im Anschluss hieran befasst sich das zweite Kapitel mit der Struktur von Familienunternehmen, der Unternehmerfamilie und der Struktur des Sekundärvermögens. Anschließend werden im dritten Kapitel Prozesse der Eigentümerfamilie, zur Förderung des Unternehmens, zur Entwicklung des Sekundärvermögens und Prozesse der Nachfolge beleuchtet. Das vierte Kapitel enthält schließlich Hilfestellungen – wie Grafiken zum Ausfüllen, Fragestellungen und Checklisten –, um die eigene Situation, Struktur und Konstellation eigenständig erfassen und analysieren zu können sowie hieraus die notwendigen Schritte abzuleiten. Abgerundet werden die einzelnen Abschnitte jeweils durch vertiefende Literaturhinweise.



Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 5: §§ 278–328, SpruchG

Wulf Goette, Mathias Habersack
(für die Hinweise zur Rechtslage in Österreich unter Mitwirkung von Susanne Kalss) (Hrsg.)
München 2023



Der in sechster Auflage erschienene fünfte Band des Münchener Kommentars zum Aktienrecht erörtert zwei Rechtsmaterien, die auch für Aufsichtsräte besonders relevant sein können: die Vorschriften zur Kommanditgesellschaft auf Aktien sowie die konzernrechtlichen Bestimmungen des Aktiengesetzes. Darüber hinaus werden auch die Regelungen des Spruchverfahrensgesetzes und des Gesellschafter-Ausschlussgesetzes erläutert.

Die ausführliche und fundierte Auseinandersetzung des achtköpfigen Bearbeiterteams mit rechtlichen Fragestellungen macht den Kommentar nicht nur für die Wissenschaft besonders geeignet, sondern auch zum zuverlässigen Nachschlagewerk für die Praxis. In gewohnter Weise befasst sich das Werk auch mit der Rechtslage in Österreich.

Die Neuauflage berücksichtigt neben aktueller Rechtsprechung und Literatur insbesondere die Änderungen infolge

- des Personengesellschaftsrechtsmodernisierungsgesetzes (MoPeG) sowie
- des Gesetzes zur Umsetzung der Umwandlungsrichtlinie (UmRUG).





Ausstrahlung der CSRD-Berichtsvorgaben auf die Unternehmensorganisation

Peter Hommelhoff /Sina Allgeier/
Mariusz Jelonek

in: NZG 2023, S. 911–917

Die Berichtspflichten aus der Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD) werden in den European Sustainability Reporting Standards (ESRS) präzisiert. Dieser Beitrag analysiert, welche Ausstrahlungswirkung die neuen Berichtspflichten auf die Organisation der berichtspflichtigen Unternehmen und deren Führungsprozesse haben. ←

Thesen zur weiteren Integration der Nachhaltigkeit in die Governance-Praxis börsennotierter Unternehmen vor dem Hintergrund der Änderung des DCGK

Arbeitskreis Externe und interne Überwachung der Unternehmung der Schmalenbach-Gesellschaft für Betriebswirtschaft e.V., Köln (AKEIÜ)

in: DB 2023, S. 1617–1623

Der Deutsche Corporate Governance Kodex empfiehlt seit 2022, dass in der Unternehmensstrategie neben den langfristigen wirtschaftlichen Zielen auch ökologische und soziale Ziele angemessen berücksichtigt werden sollen. Diese Neuerung hat der AKEIÜ zum Anlass genommen, zehn Thesen zu entwickeln, die helfen sollen, die Praxis der Integration dieser Ziele bei den Unternehmen weiterzuentwickeln und zu festigen. Die Thesen werden in diesem Beitrag wiedergegeben. ←

»Doppelte Wesentlichkeit« – Zehn Thesen zur Relevanz für den Aufsichtsrat

Arbeitskreis Integrated Reporting und Sustainable Management (AKIR) der Schmalenbach-Gesellschaft für Betriebswirtschaft e.V., Köln

in: DB 2023, S. 1105–1115

Infolge der CSRD muss künftig im Rahmen der Nachhaltigkeitsberichterstattung sowohl über Aspekte, die für das Verständnis des Geschäfts von Bedeutung sind, als auch über Aspekte, die erforderlich sind, um die Auswirkungen der Unternehmenstätigkeit auf Nach-

haltigkeitsbelange zu verstehen, berichtet werden (doppelte Wesentlichkeit). Dieser Beitrag stellt zehn Thesen zu den Folgen auf, die sich aus der doppelten Wesentlichkeit für den Aufsichtsrat und andere Aufsichtsorgane ergeben. ←

Aufsichtsratszuständigkeiten für Beraterverträge

Hans-Joachim Priester

in: DStR 2023, S. 1320–1323

Nur über Gebiete, die ihrer Art oder ihres Umfangs nach nicht in seinen Aufgabenbereich als Aufsichtsratsmitglied fallen, kann ein Aufsichtsratsmitglied mit der Gesellschaft separate Beraterverträge abschließen. Der Aufsichtsrat muss diesen zustimmen, bevor an das Aufsichtsratsmitglied ein Beraterhonorar gezahlt wird. Dieser Beitrag erläutert anhand der vier Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zu diesem Zustimmungsvorbehalt dessen Reichweite. ←

Digitalisierung im Rechnungswesen

Markus Kreher/Mathias Winkler

in: WPg 2023, S. 786–791

Dieser Beitrag stellt die Ergebnisse der Studie »Digitalisierung im Rechnungswesen, Ausgabe 2022/2023« vor, die in Kooperation von Prof. Dr. Sellhorn, Prof. Dr. Hess und KPMG herausgegeben wurde. Die Studie setzt sich mit den Technologien, die bereits im Rechnungswesen zum Einsatz kommen, und ihrem jeweiligen Implementierungsgrad auseinander. Die Studie ist Teil einer seit 2018 durchgeführten Reihe; durch die regelmäßige Erhebung der Daten kann jeweils der Fortschritt der Digitalisierung im Rechnungswesen im Zeitverlauf herausgearbeitet werden. ←

Zusammensetzung von Prüfungsausschüssen am deutschen Aktienmarkt

Reiner Quick/Kevin Gauch/
Sophia Messingschlager

in: WPg 2023, S. 537–543

Infolge des Finanzmarktintegritätsstärkungsgesetzes müssen Aufsichtsräte in Unternehmen von öffentlichem Interesse seit 2022 einen Prüfungsaus-

schuss einrichten. Dieser Beitrag untersucht die Größe und Zusammensetzung der Prüfungsausschüsse im DAX40. Insbesondere die Besetzung der Prüfungsausschüsse mit Arbeitnehmervertretern, die Altersverteilung und der Frauenanteil im Prüfungsausschuss sowie die Nationalität, Bildungsabschlüsse und der berufliche Hintergrund seiner Mitglieder werden einer Analyse unterzogen. ←

Unabhängigkeit von Aufsichtsräten – Organtätigkeit bei Konkurrenzunternehmen

Barbara Grunewald

in: NZG 2023, S. 767–770

Die Frage, wie mit abhängigen Aufsichtsratsmitgliedern umgegangen werden soll, ist ein Dauerthema – sowohl für die Wissenschaft als auch die Praxis. Dieser Beitrag beschäftigt sich mit zwei besonders praxisrelevanten Fragestellungen: Zum einen, wie mit Aufsichtsratsmitgliedern umgegangen werden soll, die bereits ein Aufsichtsratsmandat in einem Konkurrenzunternehmen haben; zum anderen, welche Folgen es hat, wenn ein Aufsichtsratsmitglied Geschäftsführer eines konkurrierenden Unternehmens ist. ←

Biodiversität als zentraler Bestandteil der Nachhaltigkeitsberichterstattung

Patrick Velte

in: WPg 2023, S. 675–683

Der Verlust der Biodiversität gehört zu den größten globalen Risiken – so auch »The Global Risks Report 2023« des World Economic Forum (WEF) von 2023. Die EU hat Biodiversitätsziele gesetzlich in der EU-Taxonomieverordnung und der Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD) sowie der Corporate Sustainability Due Diligence Directive (CSDDD, »EU-Lieferketten-gesetz«) festgeschrieben. Der Beitrag geht auf diese normativen Rahmenbedingungen der Biodiversitäts-Berichterstattung ein und gibt einen Überblick über die empirischen Befunde zur Berichterstattung über Biodiversität. Anschließend unterzieht er die (geplanten) Berichtspflichten einer kritischen Würdigung. ←

»Fit-and-proper«-Anforderungen an Organmitglieder als Gegenstand des aktienrechtlichen Auskunftsanspruchs

Dennis Fritz

in: NZG 2023, S. 547–553

Aktionäre schauen mittlerweile kritischer auf die Qualifikation von Aufsichtsratsmitgliedern, als dies noch vor einigen Jahren der Fall war. Dieser Beitrag befasst sich mit der Frage, inwieweit Aktionären in der Hauptversammlung ein Auskunftsrecht in Bezug auf die fachliche Eignung und persönliche Zuverlässigkeit zusteht. ←

IMPRESSUM

Herausgeber:

Audit Committee Institute e.V. (ACI)

Leitung:

Angelika Huber-Strasser (V.i.S.d.P.)

Redaktion:

Christina Gasser, Dr. Astrid Gundel, Christian Tobias Pfaff,
Prof. Dr. Christoph Teichmann

An dieser Ausgabe haben mitgewirkt:

Dr. Vera-Carina Elter, Dr. Jochen Haußer, Nadine-Lan Hönighaus,
Dr. Dirk Rabenhorst, Dr. Martin Ribbrock, Kathrin Schröder

Audit Committee Institute e.V. (ACI)

THE SQUAIRE • Am Flughafen

60549 Frankfurt am Main

Telefon +49 69 9587-3040

Fax +49 1802 11991-3040

E-Mail aci@kpmg.de

www.audit-committee-institute.de

ISSN (Print) 2509-2936

ISSN (Online) 2509-2944

Gestaltung und Satz: stereobloc, Berlin

Druck: Das Druckteam Berlin

Stand: 3.11.2023

Bildnachweise/Illustrationen:

S. 1 @draganab/iStock.com; S. 2/3 @boonsom/iStock.com; S. 4/5 @.marqs/
photocase.de; S. 6 @MacRein/photocase.de; S. 8 @mediaphotos/iStock.com;
S. 11 @gremlin/iStock.com; S. 13 @Paul Craft/shutterstock.com; S. 14 @The Flu/
photocase.de; S. 16 @banthita166/stock.adobe.com; S. 19 @YamabikaY/
shutterstock.com; S. 20 @Wirestock Creators/shutterstock.com; S. 22 @Milton
Rodriguez/shutterstock.com; S. 25 @Salivanchuk Semen/shutterstock.com;
S. 28 @Olena Koliesnik/iStock.com; S. 30 @Iryna/stock.adobe.com;
S. 32 @Johny Kristensen/iStock.com; S. 33 @Evgenii Panov/shutterstock.com;
S. 37 @Imagesines/photocase.de; S. 39 @fermate/iStock.com; S. 41 @kallejipp/
photocase.de; S. 42 @CreativeSoulCapture/iStock.com, @Gecko Studio/
stock.adobe.com; S. 43 @emwar/iStock.com; S. 46 @FangXiaNuo/iStock.com;
S. 52 @alestraza/iStock.com, @Gorodenkoff/shutterstock.com; S. 58 @Liubomir/
stock.adobe.com; S. 62 @jacquesvandinteren/iStock.com; S. 66 @Martin
Barraud/iStock.com; S. 68 @PARETO/iStock.com, @ingusk/stock.adobe.com,
@Kenneth Bagge Jorgensen/shutterstock.com, @Royalty Free/iStock.com;
S. 72/73 @SimonSkafar/iStock.com; S. 74 @UNIKYLUCKK/shutterstock.com;
S. 76/77 @SFIO CRACHO/shutterstock.com; S. 79 @Kelly Headrick/
shutterstock.com, @Mathias Rhode/Alamy Stock Foto; S. 80 @Roman Stavila/
iStock.com

Die enthaltenen Informationen sind allgemeiner Natur und nicht auf die spezielle Situation einer Einzelperson oder einer juristischen Person ausgerichtet. Obwohl wir uns bemühen, zuverlässige und aktuelle Informationen zu liefern, können wir nicht garantieren, dass diese Informationen so zutreffend sind wie zum Zeitpunkt ihres Eingangs oder dass sie auch in Zukunft so zutreffend sein werden. Niemand sollte aufgrund dieser Informationen handeln ohne geeigneten fachlichen Rat und ohne gründliche Analyse der betreffenden Situation.

Das Audit Committee Institute versteht sich als Forum für kontroverse Diskussionen. Die Ansichten und Meinungen sind die der Verfasser und entsprechen nicht unbedingt den Ansichten und Meinungen des Audit Committee Institute e.V.

© 2023 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einer Aktiengesellschaft nach deutschem Recht und einem Mitglied der globalen KPMG-Organisation unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Limited, einer Private English Company Limited by Guarantee, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.



Für Interessenten, die unsere
Publikationen noch nicht
erhalten: Bestellen Sie das
Audit Committee Quarterly.

DAS MAGAZIN FÜR CORPORATE GOVERNANCE



Bitte senden Sie mir regelmäßig (bitte ankreuzen)*

- ☐ das Audit Committee Quarterly
- ☐ weitere Publikationen zu Themen der Corporate Governance und der Rechnungslegung kostenlos
- ☐ elektronisch ☐ in gedruckter Version zu:

Vorname

Name

akademischer Titel (freiwillige Angabe)

Firma/Institution

Funktion

Straße/Postfach

PLZ, Ort

E-Mail

Telefon/Fax

Datum

Unterschrift

Diese Angaben beziehen sich auf meine ☐ Privatadresse ☐ Firmenanschrift.

Audit Committee Institute e.V. (ACI)
E-MAIL aci@kpmg.de
TELEFON +49 69 9587-3040
FAX +49 1802 11991-3040
www.audit-committee-institute.de

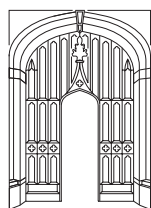


* Der Versand der Publikationen des Audit Committee Institute erfolgt ausschließlich an Mitglieder des Aufsichtsrats und der Geschäftsleitung. Ihre persönlichen Angaben werden vertraulich behandelt.

Frühere Ausgaben des Audit Committee Quarterly sowie weitere Publikationen des Audit Committee Institute senden wir Ihnen gerne auf telefonische Anfrage (+49 69 9587-3040) zu.

Selbstverständlich können Sie uns jederzeit telefonisch, per Fax, E-Mail oder Post mitteilen, wenn Sie Ihre bestellten Publikationen nicht mehr erhalten möchten. Wir freuen uns, wenn Sie uns Adress- oder Funktionsänderungen ebenfalls telefonisch, per Fax, E-Mail oder per Post mitteilen.

Ihre Meinung ist uns wichtig. Wir freuen uns über Ihre Anregungen, Kritik oder Lob.



Audit Committee Institute e.V.

FIRST HAND INFORMATION FÜR AUFSICHTSRÄTE UND FÜHRUNGSKRÄFTE

Der Navigator für den Aufsichtsrat – Neuauflage

Das Handbuch »Der Navigator für den Aufsichtsrat« lotst Aufsichtsräte auf circa 400 Seiten durch ihre zunehmend komplexe Tätigkeit. Die wesentlichen Anforderungen an die Aufsichtsrats Tätigkeit werden praxisorientiert und auf verständliche Weise zusammengefasst.

Das Handbuch richtet sich sowohl an erfahrene Mandatsträger:innen als auch an Neueinsteiger:innen. Neben einer umfassenden Darstellung der Grundlagen der Aufsichtsrats Tätigkeit werden die Besonderheiten für Aufsichtsräte im Finanzsektor erörtert sowie die unternehmerischen Kontrollsysteme, Risiken und Chancen erläutert.

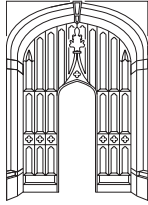
Die überarbeitete und aktualisierte Neuauflage erscheint in Kürze. Die gebundene Ausgabe kann ab sofort beim Audit Committee Institute e.V. bestellt werden; Verkaufspreis: 80 EUR. Sichern Sie sich schon jetzt Ihr Exemplar!



Bestellung

Audit Committee Institute e.V.
T 069 9587-3040
aci@kpmg.de
www.audit-committee-institute.de





Audit Committee Institute e.V.

FIRST HAND INFORMATION FÜR AUFSICHTSRÄTE UND FÜHRUNGSKRÄFTE

Fortbildungstage für Aufsichtsräte

NEU

Das Audit Committee Institute e.V. bietet Fortbildungstage zu zahlreichen aktuellen und aufsichtsratsrelevanten Themen an. Neben der Wissensvermittlung besteht hierbei auch die Gelegenheit zur persönlichen Vernetzung. Der nächste Termin dieser neuen Veranstaltungsreihe ist am 24. November 2023.

24. November 2023 in Frankfurt am Main

In der KPMG-Niederlassung, The Squire, Am Flughafen, 60549 Frankfurt am Main

Aufsichtsratsstätigkeit – Basiswissen

9:00–13:30 Uhr Grundlagen der Aufsichtsratsarbeit

U.a. Anforderungen, Aufgaben, Rechte/Pflichten, Haftung, Information, Organisation

13:30–14:30 Uhr Mittagspause

14:30–18:00 Uhr Überblicks-Break-out-Sessions

Zwei Sessions à 90 Minuten; pro Session stehen drei verschiedene Themen zur Auswahl:

- Anforderungen an Aufsichtsräte im Finanzsektor
- Digitalisierungskompetenz im Aufsichtsrat
- Abschlussprüfung/Finanzexperte
- Nachhaltigkeit und Aufsichtsrat
- Aktuelle aufsichtsratsrelevante regulatorische Entwicklungen
- Kapitalmarktrecht



Registrierung

Weitere Informationen zu Inhalten und Anmeldung finden Sie mithilfe des QR-Codes und unter audit-committee-institute.de/html/de/fortbildungstage.html

Änderungen vorbehalten

Audit Committee Institute

First Hand Information für Aufsichtsräte und Führungskräfte

E-MAIL aci@kpmg.de TELEFON +49 69 9587-3040 X@aci_de www.audit-committee-institute.de

Gedruckt auf Papier aus 100 Prozent Altpapier.

