

Deutscher Corporate Governance Kodex: Update im Herbst

Grundsätze guter Unternehmensführung betreffen mittelbar auch GmbHs

Autoren:

Dr. Thorsten Kuthe,
Dr. Gero Lingen,
Heuking Kühn Lüer
Wojtek

Anfang Mai 2019 hat die Regierungskommission einen neuen Deutschen Corporate Governance Kodex („DCGK“) beschlossen. Der neue Kodex soll im Herbst in Kraft treten, das genaue Datum ist noch offen. Er ist unmittelbar über § 161 Aktiengesetz (AktG) nur für Gesellschaften im regulierten Markt (nicht Freiverkehr) anwendbar. Gleichwohl strahlen die im Kodex aufgestellten Grundsätze guter Unternehmensführung auf sämtliche Gesellschaften aus und können diesen laut Präambel zur Orientierung dienen. Bei der Frage, ob Vorstand und Aufsichtsrat aber auch Geschäftsführer von GmbHs sorgfältig handeln, schaut auch die Rechtsprechung zu nehmend auf den Kodex.

Der neue Deutsche Corporate Governance Kodex („DCGK“) ist komplett anders aufgebaut als die bisherigen Fassungen. Während er bislang nach den einzelnen Organen kategorisiert ist, wird künftig eine Aufteilung anhand von Aufgaben vorgenommen. Der neue Kodex enthält 25 sogenannte „Grundsätze“, welche die wesentlichen rechtlichen Vorgaben verantwortungsvoller Unternehmensführung wiedergeben und der Information der Gesellschafter dienen sollen. Sogenannte „Empfehlungen“, von denen im regulierten Markt notierte Gesellschaften nur abweichen können, wenn sie dies jährlich offenlegen und begründen, werden im Kodextext weiterhin mit „soll“ gekennzeichnet („comply or explain“). Bloße „Anregungen“, von denen ohne Offenlegung abgewichen werden kann, hingegen mit „sollte“. Der gesamte neue Kodextext ist auf der Website www.dcgk.de abrufbar. Nachfolgend skizzieren wir die wesentlichen Inhalte des neuen Kodex.

Regelungen zur Vorstandsvergütung

Der Aufsichtsrat einer im regulierten Markt notierten Aktiengesellschaft



Dr. Thorsten Kuthe (l.) und Dr. Gero Lingen (r.) sind Rechtsanwälte am Kölner Standort der Sozietät Heuking Kühn Lüer Wojtek. Sie sind u.a. auf Kapitalmarktrecht, Börsengang sowie Unternehmenskäufe und Fusionen (M&A) spezialisiert.

musste künftig nach den neuen gesetzlichen Regeln ein System der Vorstandsvergütung beschließen, dies der Hauptversammlung vorlegen (die dazu ein nicht bindendes Votum abgibt) und auf dessen Basis die konkrete Vergütung einzelner Vorstandsmitglieder bestimmen. Der DCGK legt fest, welche konkreten Inhalte im Vergütungssystem festgelegt werden sollen (G.1) und gibt „Empfehlungen“ hinsichtlich der Festlegung der konkreten Gesamtvergütung (G.2 ff.) sowie der

Festsetzung der Höhe der variablen Vergütungsbestandteile (G.6 ff.). Diese Empfehlungen dürften auch für Aufsichtsräte aller anderen Gesellschaften relevant sein.

Im Vergütungssystem soll u. a. eine sog. „Ziel-Gesamtvergütung“ festgelegt werden, also der Betrag, der ausbezahlt wird, wenn 100 Prozent aller vorher bestimmten Ziele erreicht wurden (inklusive Beiträge zur Altersversorgung und Nebenleistungen). Darüber hinaus soll ein „Cap“ für die maximale Vergütung festgelegt werden, der

selbst bei Übererfüllung der Ziele nicht überschritten werden soll. Hinsichtlich der variablen Vergütung empfiehlt der Kodex, dass der Anteil der langfristig variablen Vergütungsbestandteile den Anteil der kurzfristig variablen Vergütungsbestandteile übersteigen soll und möglichst nicht Bargeld, sondern Aktien der Gesellschaft gewährt werden sollen.

Weiterhin werden im Kodex Empfehlungen und Anregungen für Leistungen bei Vertragsbeendigung gegeben (G.12 ff.) sowie empfohlen, dass für konzerninterne Aufsichtsratsmandate gezahlte Vergütungen der Vorstandsmitglieder auf die (Fest-)Vergütung angerechnet werden, während bei konzernfremden Aufsichtsratsmandaten der Aufsichtsrat entscheiden soll, ob und inwieweit eine hierfür gezahlte Vergütung anzurechnen ist (G.15 f.). Ziel- und Maximalvergütung des Vorstands sollen im Vergleich zur Vergütung der Führungskräfte und der Belegschaft insgesamt vermittelbar sein und auch der Öffentlichkeit erklärt werden können. Nicht mehr im DCGK enthalten ist künftig die Empfehlung zur Erstellung von Mustertabellen, in denen die Zusammensetzung der Vorstandsvergütung tabellarisch aufgezeigt wird, da aufgrund der Regelungen des ARUG II (§ 162 AktG-E) bereits ein eigenständiger aussagekräftiger Vergütungsbericht mit konkreten Angaben anzufertigen ist.

Regelungen zur Aufsichtsratsvergütung

Im Rahmen der Vergütung der Aufsichtsratsmitglieder sollen der höhere zeitliche Aufwand des Vorsitzenden und des stellvertretenden Vorsitzenden des Aufsichtsrats sowie der von Vorsitzenden und Mitgliedern von Ausschüssen angemessen berücksichtigt werden (G.17). Die Vergütung des Aufsichtsrats sollte in einer Festvergütung bestehen. Wird den Aufsichtsratsmitgliedern dennoch eine erfolgsorientierte Vergütung zugesagt, soll diese

auf eine langfristige Entwicklung der Gesellschaft ausgerichtet sein. Vorstand und Aufsichtsrat müssen zudem jährlich nach den gesetzlichen Bestimmungen (ARUG II) einen Vergütungsbericht erstellen (Grundsatz 25).

Bestelldauer von Vorstand und Aufsichtsrat

Der neu beschlossene Kodex enthält nun auch eine abgeänderte Empfehlung im Hinblick auf die Amtszeit von Vorstands- und Aufsichtsratsmitgliedern. Die bislang empfohlene Erstbestelldauer des Vorstands wurde von fünf Jahren auf drei Jahre herabgesetzt. Hingegen wird – anders als noch im DCGK-Reformentwurf aus 2018 – in der nun beschlossenen Fassung darauf verzichtet eine Empfehlung für Aufsichtsräte und deren maximale Amtsdauer von drei Jahren auszusprechen. Somit ist nur die nach Gesetz bestehende Höchstbestelldauer für Aufsichtsräte von maximal fünf Jahren zu beachten (§ 102 Abs. 1 AktG).

Regelungen zum Aufsichtsrat und dessen Zusammensetzung

Um den Druck auf die Aufsichtsratsmitglieder zur Teilnahme an den Sitzungen zu erhöhen, soll die Sitzungsteilnahme künftig individualisiert offengelegt werden. Zudem soll eine bestimmte Anzahl der Anteilseignervertreter sowohl unabhängig von der Gesellschaft und deren Vorstand als auch von einem kontrollierenden Aktionär sein. „Unabhängigkeit“ von Gesellschaft und Vorstand ist gegeben, wenn das Mitglied in keiner persönlichen oder geschäftlichen Beziehung zu der Gesellschaft oder deren Vorstand steht, die einen wesentlichen und nicht nur vorübergehenden Interessenkonflikt begründen kann. Zudem werden Indikatoren genannt, bei denen eine „Unabhängigkeit“ in der Regel nicht mehr gegeben sei (G.6 ff.). Für die Unabhängigkeit von einem kontrollierenden Aktionär gilt die

o.g. Definition weitgehend entsprechend (G.9). Überdies sollen Aufsichtsräte künftig nur noch maximal fünf Aufsichtsratsmandate bei konzernexternen börsennotierten Gesellschaften wahrnehmen, wobei ein Aufsichtsratsvorsitz doppelt zählt. Amtierende Vorstände sollen sogar nur noch zwei konzernexterne Aufsichtsratsmandate bei börsennotierten Gesellschaften und keinen Aufsichtsratsvorsitz innehaben.

Fazit

Bis zum Zeitpunkt, in dem der neue Deutsche Corporate Governance Kodex in Kraft treten wird, gilt weiterhin die Kodexfassung vom 7. Februar 2017. Laut Regierungskommission steht es Unternehmen aber frei, einzelne neue Empfehlungen und Anregungen im Sinne von „Best Practice“ bereits vorzeitig anzuwenden. Derzeit ist nicht auszuschließen, dass infolge der anstehenden ARUG II-Einführung, noch kleinere Anpassungen im Kodextext vorgenommen werden. Vor allem die im regulierten Markt börsennotierten Gesellschaften sollten sich jedoch bereits jetzt mit den wichtigsten Kodex-Neuregelungen vertraut machen. Die Herausforderung wird künftig sein, im Unternehmen Regelungen zu implementieren, die sowohl den Vorgaben des ARUG II als auch dem neuen DCGK entsprechen. Hierzu empfehlen wir Unternehmen frühzeitig die Initiative zu ergreifen.

*Kontakt / weitere Informationen:
Dr. Thorsten Kuthe, Rechtsanwalt,
Heuking Kühn Lüer Wojtek
t.kuthe@heuking.de*

*Akürzungen:
AktG: Aktiengesetz
ARUG: Gesetz zur Umsetzung der
Aktionärsrechterichtlinie
DCGK: Deutscher Corporate
Governance Kodex*