



Der Corporate Governance Kodex 2019 – was ist in der Praxis zu beachten

Euroforum – Brennpunkt AG

**Dr. Mirko Sickinger, LL.M.
14.11.2019**

Übersicht

- I. Einleitung**
- II. Berichtspflichten zur Corporate Governance**
- III. Änderungen im Aufbau des Kodex**
- IV. Änderungen im Inhalt des Kodex**

I. Einleitung

Zeitlicher Ablauf der Neufassung des Kodex

- Entwurf der Regierungskommission („**DCGK-E**“) für einen geänderten Kodex im Rahmen der Kodexreform 2019 vom 25. Oktober 2018, veröffentlicht am 6. November 2018
- Konsultationsverfahren bis zum 31. Januar 2019:
Die interessierte Öffentlichkeit war eingeladen sich zu den vorgeschlagenen Kodexänderungen schriftlich zu äußern.
- Zusätzliche Roundtable für Aufsichtsräte, Vorstände, Investoren, Wissenschaft, Juristen und andere Experten fanden im November und Dezember 2018 statt.

I. Einleitung

Zeitlicher Ablauf der Neufassung des Kodex

- Neuer Kodex wurde von der Regierungskommission am 9. Mai 2019 beschlossen, abrufbar unter: <https://www.dcgk.de/de/konsultationen/aktuelle-konsultationen.html>

I. Einleitung

Änderungen im Vergleich zu dem Entwurf vom 25. Oktober 2018

- Apply- and explain Ansatz entsprechend der Kritik aus der Praxis fallen gelassen
- Langfristige variable Vergütungsbestandteile nicht zwingend in Aktien zu gewähren
- Wahlperiode für Mitglieder des Aufsichtsrats von drei Jahren ist entfallen

I. Einleitung

Inkrafttreten

- Zeitplan muss im Einklang mit der Umsetzung der Richtlinie (EU) 2017/828 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Mai 2017 zur Änderung der Richtlinie 2007/36/EG im Hinblick auf die Förderung der langfristigen Mitwirkung der Aktionäre (2. ARRL) in das deutsche Recht stehen. Die 2. ARRL sieht gemäß Art. 2 Abs. 1 eine Umsetzung bis zum 10. Juni 2019 vor.
- Veröffentlichung des Gesetzes zur Umsetzung der 2. ARRL (ARUG II) vom 20. März 2019 sieht ein Inkrafttreten der Änderung des Aktiengesetzes mit Ablauf des Verkündungstages vor, Art. 16 ARUG II

I. Einleitung

Inkrafttreten

- Erste Lesung des Gesetzesentwurfes im Bundestag am 9. Mai 2019; im Anschluss zur weiteren Beratung an den federführenden Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz überwiesen.
- Thema einer öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses am 5. Juni 2019
- federführender Ausschuss konnte sich bis zur letzten Sitzung des Bundestages vor der Sommerpause nicht auf eine Beschlussempfehlung einigen
- bislang keine weiteren Lesungen nach der Sommerpause (Stand: 21.10.2019)

I. Einleitung

Inkrafttreten

- Gesetzgeber will die erstmalige Anwendbarkeit der neuen Vorschriften durch Übergangsbestimmungen im EGAktG abfedern
- Hauptversammlungsbezogene Aspekte im Sinne der §§ 67a ff. AktG sollten ursprünglich nicht vor Beginn des Jahres 2020 gelten. Was nun ?
- ARUG II soll nun voraussichtlich in der ersten Hälfte 2020 in Kraft treten

I. Einleitung

Erstmalige Anwendung HV- bezogener ARUG II - Vorschriften, § 26 EGAktG

1.	Beschluss AR zu Vergütungssystem	bis ordentliche HV 2020?
2.	Beschluss HV zu Vergütungssystem	ordentliche HV 2020 ?
3.	Beschluss HV Über Aufsichtsratsvergütung	ordentliche HV 2020 ?
4.	Festsetzung Vorstandsvergütung durch AR	bis zum Ablauf von 2 Monaten nach Billigung des ersten Vergütungssystem durch HV
5.	Vergütungsbericht durch Vorstand und AR	erstmalig für Geschäftsjahr 2020?
6.	Billigung Vergütungsbericht durch HV	ordentliche HV 2021?

I. Einleitung

Sonderfall: Vergütung des Vorstands

- Änderungen des Kodex und des ARUG II müssen nicht in laufenden Vorstandsverträgen berücksichtigt werden
- Änderungen bestehender Anstellungsverträge sind erst bei deren Verlängerung nach Inkrafttreten der Neufassung des Kodex und des ARUG II erforderlich

Übersicht

- I. Einleitung ✓
- II. Berichtspflichten zur Corporate Governance
- III. Änderungen im Aufbau des Kodex
- IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

II. Berichtspflichten zur Corporate Governance

Übersicht Berichtspflichten

- Corporate Governance Erklärung (§ 161 Abs. 1 AktG)
- **Corporate Governance Bericht** (wird **abgeschafft** durch DCGK 2019)
- Erklärung zur Unternehmensführung (§ 289f Abs. 2 Nr. 2 HGB; im Wesentlichen unverändert durch ARUG II)
- Bericht des Aufsichtsrat an die Hauptversammlung (§ 171 Abs. 2 S. 1 AktG)
- **Vergütungsbericht** (§ 162 AktG-E; **weggefallen** im Kodex)

II. Berichtspflichten zur Corporate Governance

Verpflichtung zur unterjährigen Aktualisierung der Corporate Governance Erklärung
(§ 161 AktG Abs. 1 S. 1 AktG)

- Vorstand und AR zur laufenden Kontrolle der Einhaltung verpflichtet.
- Vorstand und AR zur umgehenden Korrektur verpflichtet, soweit sich unterjährig eine Abweichung von der (verlautbarten) Einhaltung der Kodexempfehlungen abzeichnet oder sich die tatsächlichen Verhältnisse im Unternehmen ändern
- keine Verpflichtung zur Aktualisierung, soweit der Kodex durch die Kommission unterjährig geändert wird

II. Berichtspflichten zur Corporate Governance

Erklärung zur Unternehmensführung (§ 289f Abs. 2 HGB)

Inhalte nach DCGK 2019

- Empfehlung B.2: Vorgehensweise für langfristige Nachfolgeplanung
- Empfehlung B.5: Altersgrenze für Vorstandsmitglieder
- Empfehlung C.1: Stand der Umsetzung konkreter Ziele für die Zusammensetzung des Aufsichtsrats, Information über die nach Einschätzung des AR angemessene Zahl unabhängiger Anteilseignervertreter und deren Namen

II. Berichtspflichten zur Corporate Governance

Erklärung zur Unternehmensführung (§ 289f Abs. 2 HGB)

Inhalte nach DCGK 2019

- Empfehlung C.2: Altersgrenze für Aufsichtsratsmitglieder
- Empfehlung C.8: Begründung, warum ein AR- Mitglied trotz Erfüllung der Indikatoren als unabhängig anzusehen ist
- Empfehlung D. 2: Namentliche Nennung der AR- Ausschussmitglieder und der jeweiligen Ausschussvorsitzenden
- Empfehlung D.13: Bericht des Aufsichtsrats, inwieweit eine Selbstbeurteilung durchgeführt wurde

Übersicht

- I. Einleitung ✓
- II. Berichtspflichten zur Corporate Governance ✓
- III. Änderungen im Aufbau des Kodex
- IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

III. Änderungen im Aufbau des Kodex

Zur Komplettrevision

- die Entwicklung ausländischer Kodizes, Scorecards, Rankings und anderer Instrumente wurde berücksichtigt.
- Vorbilder sind der niederländische wie auch der neue südafrikanische Kodex, die allerdings umfangreicher als der DCGK sind.
- Komplettrevision: Aufbautechnische Loslösung von der Gesetzesstruktur und alternative Gliederung in Funktionen.
- Aufbau des DCGK nunmehr an der Managementlogik der guten Unternehmensführung orientiert (nicht mehr an der Struktur des Aktiengesetzes).

III. Änderungen im Aufbau des Kodex

Allgemeines zum Konzept des DCGK-E

- Neue Struktur des Kodex
 - Gliederung des Kodex nach den Funktionen von Vorstand und Aufsichtsrat
 - Verbesserung der Lesbarkeit, Klarheit und Verständlichkeit
- Einführung einer neuen Kategorie der Grundsätze
- 25 neue Grundsätze
- Grundsätze bilden die Basis für die daraus abgeleiteten Empfehlungen und Anregungen
- Ursprünglich vorgesehen: „apply and explain“ aber wieder gestrichen

III. Änderungen im Aufbau des Kodex

Kodex 2017	Kodex 2019
Aufbau orientiert sich v.a. an den Organen der Aktiengesellschaft und dem Aktiengesetz	Aufbau orientiert sich an den Funktionen von Vorstand und Aufsichtsrat
arbeitet mit Empfehlungen und Anregungen	arbeitet mit Grundsätzen, die den jeweiligen Empfehlungen und Anregungen vorangestellt sind
Gliederung: 1 Präambel 2 Aktionäre und Hauptversammlung 3 Zusammenwirken von Vorstand und Aufsichtsrat 4 Vorstand 5 Aufsichtsrat 6 Transparenz 7 Rechnungslegung und Abschlussprüfung	Gliederung: Präambel A. Leitung und Überwachung B. Besetzung des Vorstands C. Zusammensetzung des Aufsichtsrats D. Arbeitsweise des Aufsichtsrats E. Interessenkonflikte F. Transparenz und externe Berichterstattung G. Vergütung von Vorstand und Aufsichtsrat

III. Änderungen im Aufbau des Kodex

Comply or explain- Grundsatz

- an dem bewährten comply or explain- Grundsatz wird festgehalten; der im ursprünglichen Entwurf ergänzend noch vorgesehene „apply and explain- Ansatz“ wurde entsprechend der Anregungen der Praxis fallen gelassen
- Das Herausstellen von Grundsätzen, die Ausdruck essentieller rechtlicher Vorgaben und elementarer Standards guter und verantwortungsvoller Unternehmensführung sind, stärkt die Informationsfunktion des Kodex.
- Mit der neuen Kategorie der Grundsätze geht einher, auf die Wiedergabe nicht essentieller gesetzlicher Bestimmungen im Kodex zu verzichten. Dies soll zu einer Verschlankung des Kodex führen.

Übersicht

- I. Einleitung ✓
- II. Berichtspflichten zur Corporate Governance ✓
- III. Änderungen im Aufbau des Kodex ✓
- IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Highlights

- Vergütung von Vorstand und Aufsichtsrat
- Konkretisierung der Anforderungen an die Unabhängigkeit von Anteilseignervertretern im Aufsichtsrat

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Vergütung von Vorstand und Aufsichtsrat

- Umfassende Neufassung der Regelungen zur Vorstandsvergütung, insbesondere Berücksichtigung des ARUG II
- Ziele:
 - Richtige Anreize für das Vorstandshandeln schaffen
 - Angemessene Vergütung erbrachter Leistungen
 - Gesellschaftliche Akzeptanz
 - Transparenz, Klarheit, Verständlichkeit und Nachvollziehbarkeit
- Empfehlungen zum Vergütungsbericht und „Mustertabellen“ des Kodex 2017 werden im Zuge des ARUG II obsolet.

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Vergütung von Vorstand und Aufsichtsrat

- Empfehlungen zur Vorstandsvergütung liegt folgende dreistufige Vorgehensweise zugrunde
 - Festlegung eines Vergütungssystems
 - Festlegung der individuellen konkreten Ziel- und Maximalvergütung
 - Festlegung der Höhe der variablen Vergütungsbestandteile

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Vergütung von Vorstand und Aufsichtsrat

Betonung der Verständlichkeit des Vergütungssystems und seiner gesellschaftlichen Akzeptanz
(Begründung zu Grundsatz 23)

- Grundsatz 23: Einführung des Konzepts der Ziel-Gesamtvergütung, die der AR als erstes für jeden Vorstand für jedes Vertragsjahr festlegen soll
- Die Ziel-Gesamtvergütung umfasst alle Vergütungselemente und ist der Betrag, der bei hundertprozentiger Zielerreichung gewährt wird.
 - Ziel-Gesamtvergütung wird durch eine Maximalvergütung (Cap) ergänzt.

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Vergütung von Vorstand und Aufsichtsrat

- Empfehlung G.5: Unabhängigkeit eines externen Vergütungsexperten vom Vorstand
- Empfehlung G.6: Langfristig variable Vergütung höher als kurzfristig variable Vergütung bei voller Zielerreichung
- Empfehlung G.8: Ausschluss von nachträglichen Änderungen der Ziele oder der Vergleichsparameter
- Empfehlung G.9: Höhe der individuell für das Jahr zu gewährenden Vergütungsbestandteile nach Ablauf des Geschäftsjahres durch den AR festzulegen

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Vergütung von Vorstand und Aufsichtsrat

Empfehlung G.10:

- Langfristig variable Vergütung in Aktien oder entsprechend aktienbasiert
- vier Jahre lock up
- Erläuterung im Vergütungsbericht, falls in einem späteren Jahr den Vorstandsmitgliedern gewährte Zuwendungen zufließen

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Vergütung von Vorstand und Aufsichtsrat

Empfehlung/ Anregung G.18: Festvergütung für AR- Mitglieder als Anregung, Ausrichtung variabler Vergütung an langfristige Entwicklung als Empfehlung

Grundsatz 25: Vorstand und AR erstellen jährlich einen Vergütungsbericht; Angaben richten sich nach § 162 AktG-E

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Zusammensetzung des Aufsichtsrats

- Empfehlung C.4: Weitergehende Beschränkung der Zahl der Aufsichtsratsmandate für Aufsichtsratsmitglieder als Schutz gegen Overboarding: max. 5 Mandate, wenn nicht zugleich Vorstand börsennotierter Gesellschaft
- Empfehlung C.5: Weitergehende Beschränkung der Zahl der Aufsichtsratsmandate für Vorstandsmitglieder als Schutz gegen Overboarding: max. 2 Mandate, wenn zugleich Vorstand börsennotierter Gesellschaft
- Empfehlung C.6: Bestellung einer angemessenen Zahl von unabhängigen Anteilseignervertretern im AR; angemessene Anzahl wird von Anteilseignern unter Berücksichtigung der Eigentümerstruktur festgelegt

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Zusammensetzung des Aufsichtsrats

Empfehlung C.7:

Unabhängigkeit von Gesellschaft und Vorstand für mehr als die Hälfte der Anteilseignervertreter;

Konkretisierung der Anforderungen an die Unabhängigkeit von Anteilseignervertretern im Aufsichtsrat durch indikativen Katalog von Negativkriterien:

- Mitgliedschaft im Vorstand in den zwei Jahren vor der Ernennung
- aktuell oder in dem Jahr bis zu seiner Ernennung direkt oder als Gesellschafter oder in verantwortlicher Funktion eines konzernfremden Unternehmens wesentliche geschäftliche Beziehung mit der Gesellschaft oder einem von dieser abhängigen Unternehmen (z.B. als Kunde, Lieferant, Kreditgeber oder Berater)
- naher Familienangehöriger eines Vorstandsmitglieds
- dem AR seit mehr als 12 Jahren angehörend

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Zusammensetzung des Aufsichtsrats

Empfehlung C.8: Sofern ein oder mehrere der genannten Indikatoren erfüllt sind und das betreffende Aufsichtsratsmitglied dennoch als unabhängig angesehen wird, soll dies in der Erklärung zur Unternehmensführung begründet werden.

Begründung:

International üblich ist die Definition der Unabhängigkeit mit einem Katalog konkreter Tatbestände zu verbinden, die entweder die Unabhängigkeit ausschließen, eine widerlegbare Vermutung oder lediglich Indikatoren für fehlende Unabhängigkeit darstellen, die einer pflichtgemäßen Würdigung unterliegen.

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Zusammensetzung des Aufsichtsrats

Die Kodex-Kommission bevorzugt die Indikatorenlösung, weil es sich bei der Einschätzung der Unabhängigkeit von Aufsichtsratsmitgliedern zwangsläufig um eine subjektive Beurteilung handelt, die eine Gesamtschau erfordert.

Die Katalogkriterien in Empfehlung C.7 DCGK-E können hierzu eine Hilfestellung leisten, die Ausübung pflichtgemäßen Ermessens durch die Anteilseignervertreter aber nicht ersetzen.

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Zusammensetzung des Aufsichtsrats

Empfehlungen C.9:

Unabhängigkeit vom kontrollierenden Aktionär

- Mindestens zwei Anteilseignervertreter unabhängig von Kontrollierendem Aktionär, falls AR mehr als 6 Mitglieder hat
- Mindestens ein Anteilseignervertreter unabhängig, falls AR maximal 6 Mitglieder hat
- AR- Mitglied unabhängig vom kontrollierenden Aktionär, wenn es selbst oder ein naher Familienangehöriger weder kontrollierender Aktionär ist noch dem geschäftsführenden Organ des kontrollierenden Aktionärs angehört oder in persönlichen oder geschäftlichen Beziehung zum kontrollierenden Aktionär steht, die einen wesentlichen und nicht nur vorübergehenden Interessenkonflikt begründen kann

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Zusammensetzung des Aufsichtsrats

Empfehlungen C.10:

- Vorsitzender des Aufsichtsrates, des Prüfungsausschusses und des Vergütungsausschusses unabhängig von Gesellschaft und Vorstand
- Vorsitzender des Prüfungsausschusses auch unabhängig von Kontrollierendem Aktionär

Empfehlung C.11:

Nicht mehr als zwei ehemalige Mitglieder des Vorstandes im AR

Empfehlung C.12:

keine Organfunktion/ Beratungsaufgaben oder persönliche Beziehungen bei wesentlichen Wettbewerbern der Gesellschaft

IV. Änderungen im Inhalt des Kodex

Sonstige wesentliche Änderungen

- Empfehlung B.3: Erstbestellung von Vorstandsmitgliedern für längstens drei Jahre
- Empfehlung D.1: AR soll sich eine Geschäftsordnung geben und diese auf der
Internetseite der Gesellschaft zugänglich machen
- Empfehlung D.8: Umfassende Offenlegung individueller Teilnahme an AR-
Sitzungen
- Empfehlung D.13: Selbstbeurteilung statt Effizienzprüfung, auch in Ausschüssen
Externe Unterstützung in mindestens dreijährigem Turnus

Ansprechpartner



Köln

Magnusstraße 13
50672 Köln

T +49 221 20 52-596
F +49 221 20 52-1

Frankfurt am Main

Goetheplatz 5-7
60313 Frankfurt am Main

T +49 69 97561-304
F +49 69 97561-200

m.sickinger@heuking.de

Dr. Mirko Sickinger, LL.M.

Rechtsanwalt / Partner

Kompetenzen

- Börseneinführungen und Anleiheplatzierungen
- Mergers & Acquisitions
- Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht
- Umstrukturierung von Unternehmen und Konzernen

Veröffentlichungen

- „Anwendbarkeit der PRIIPs-VO auf Unternehmensanleihen“, Bond Magazine, Ausgabe 138, 13. September 2019 (Sickinger/Pfeufer)
- „EU geht nächsten Schritt zur Kapitalmarktunion“, PLATOW Recht Nr. 84, 24. Juli 2019 (Sickinger/Pfeufer)
- „Ad-hoc-Pflichten bei gestreckten Vorgängen am Beispiel einer M&A-Transaktion“, BondGuide, Special „Anleihen 2019“ (Sickinger/Nagel)
- „Besicherte Immobilienanleihen mit kurzer Laufzeit - Eigenkapitalersatz für die Projektentwicklung“, BondGuide 06/2019 (Sickinger/Pfeufer)
- „Allgemein verständlich und transparent“, GoingPublic Magazin, Special Kapitalmarktrecht 3/2019 (Sickinger/Kuthe)
- „Keine Regel ohne Ausnahme“, Nebenwerte-Journal, Sonderausgabe zur 26. Münchener Kapitalmarkt Konferenz 12/2018 (Sickinger/Dürr)
- „Neue Mitspracherechte bei Related-Party Transactions?“, HV MAGAZIN Sonderausgabe HV-Recht S1/2018 (Sickinger/Pfeufer)
- „Kommentar zum Umwandlungsgesetz“, (Co-Autor) Kallmeyer, 6. Auflage 2016
- „Anwaltshandbuch Aktienrecht“, Co-Autor, 3. Auflage 2018

Sonstiges

- Empfohlen von führenden Fachveröffentlichungen: JUVE Rechtsmarkt, Wirtschaftswoche Guide M&A und Corporate Finance
- Mitherausgeber der „BOARD - Zeitschrift für Aufsichtsräte in Deutschland“
- Mitglied im Vorstand des Arbeitskreises deutscher Aufsichtsrat e.V. („AdAR“)

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

www.heuking.de

Berlin

Kurfürstendamm 32
10719 Berlin
T +49 30 88 00 97-0
F +49 30 88 00 97-99

Düsseldorf

Georg-Glock-Straße 4
40474 Düsseldorf
T +49 211 600 55-00
F +49 211 600 55-050

Hamburg

Neuer Wall 63
20354 Hamburg
T +49 40 35 52 80-0
F +49 40 35 52 80-80

München

Prinzregentenstraße 48
80538 München
T +49 89 540 31-0
F +49 89 540 31-540

Brüssel

Rue Froissart 95
1040 Brüssel/Belgien
T +32 2 646 20-00
F +32 2 646 20-40

Chemnitz

Weststraße 16
09112 Chemnitz
T +49 371 38 203-0
F +49 371 38 203-100

Frankfurt

Goetheplatz 5-7
60313 Frankfurt am Main
T +49 69 975 61-0
F +49 69 975 61-200

Köln

Magnusstraße 13
50672 Köln
T +49 221 20 52-0
F +49 221 20 52-1

Stuttgart

Augustenstraße 1
70178 Stuttgart
T +49 711 22 04 579-0
F +49 711 22 04 579-44

Zürich

Bahnhofstrasse 69
8001 Zürich/Schweiz
T +41 44 200 71-00
F +41 44 200 71-01