



LATHAM & WATKINS^{LLP}

LAW@LUNCH

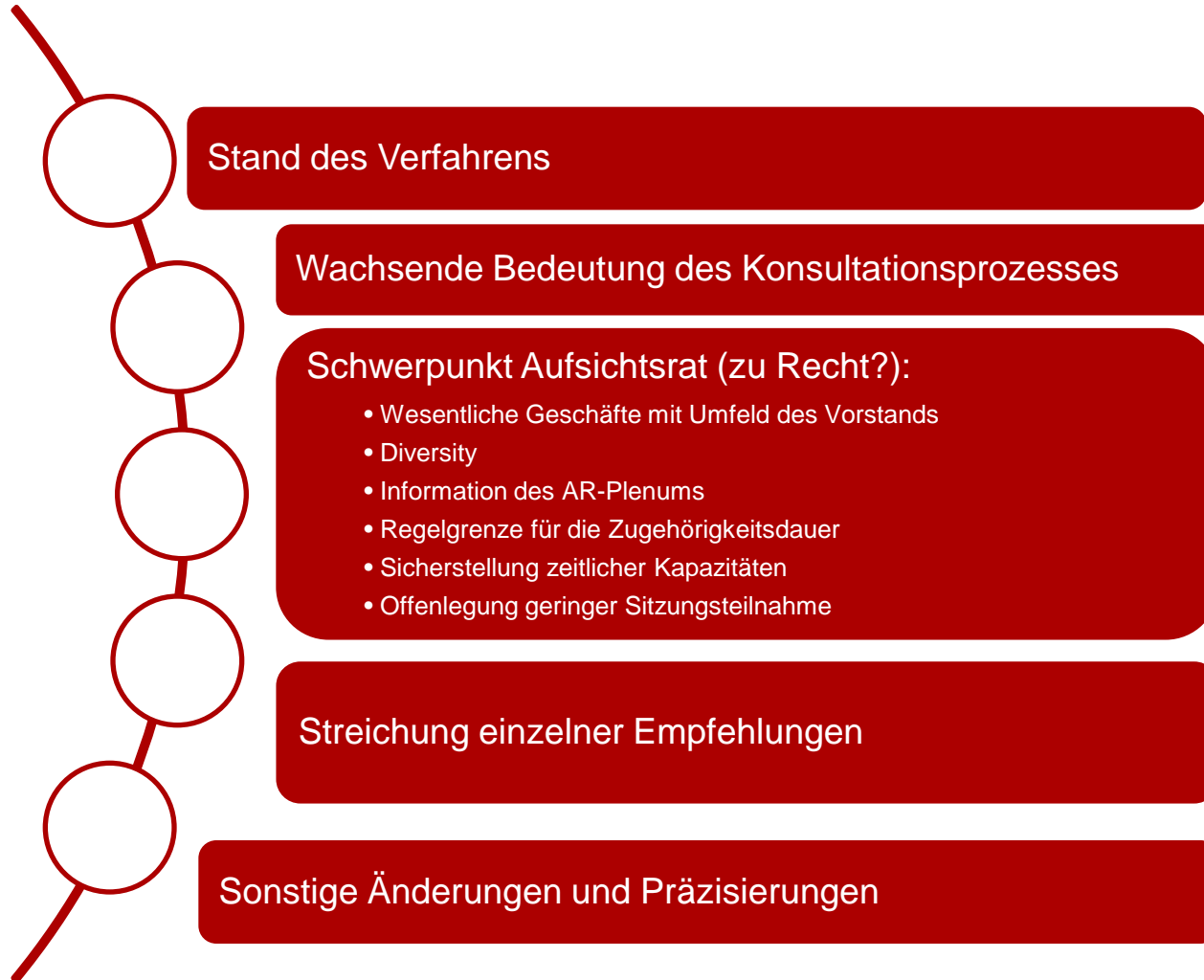
Corporate Governance Kodex 2015 - Was gibt es zu beachten?

24. Juni 2015



Dr. Dirk Kocher, LL.M.
Partner
Hamburg

LATHAM & WATKINS^{LLP}



- Veröffentlichung der Änderungsvorschläge der Kodex-Kommission im Februar 2015
- Konsultationsverfahren
- Inkrafttreten der Quotengesetze am 1. Mai 2015
- Beschluss der Kodexkommission am 5. Mai 2015
- Wirksamwerden mit Veröffentlichung im Bundesanzeiger durch das Justizministerium am 12. Juni 2015
- Keine unterjährliche Aktualisierungspflicht nur wegen Kodexänderung

Wachsende Bedeutung des Konsultationsprozesses

- 2015 mehr als 60 Stellungnahmen von Unternehmen, Wissenschaft und Beratern
- Kodex-Kommission lobt die Qualität der Beiträge
- Viele Anregungen führten in der Tat zu Anpassungen der ursprünglichen Vorschläge:
 - Empfehlung zur Regelgrenze für Aufsichtsratszugehörigkeit wurde flexibilisiert
 - Empfehlung zur Arbeitsbelastung und Verfügbarkeit von Aufsichtsratsmitgliedern wurde auf Transparenz fokussiert
 - Empfehlung zur Teilnahme an Aufsichtsratssitzungen berücksichtigt wichtige Rolle von Plenar- und Ausschusssitzungen

→ Bringen Sie sich aktiv in die Diskussion ein!

Wesentliche Geschäfte mit Umfeld des Vorstands (Ziff. 4.3.3 Satz 4)

„Wesentliche Geschäfte mit einem Vorstandsmitglied nahe stehenden Personen oder Unternehmungen sollen nur mit Zustimmung des Aufsichtsrats vorgenommen werden.“

- Problematische Abgrenzung zu § 112 AktG (Vertretung der AG gegenüber Vorständen durch AR):
 - Str., ob das auch bei „wirtschaftlicher Identität“ gilt (z.B. Vorstand als Alleingesellschafter)
- Hinsichtlich Wesentlichkeit dürfte AR ein Festlegungsermessen unter Berücksichtigung der Umstände der konkreten AG zustehen
- Problematischer ist dies bei der Frage des Nahestehens:
 - Festlegung durch AR?
 - Orientierung an gesetzlichen Wertungen wie z.B. § 138 InsO?

Wesentliche Geschäfte mit Umfeld des Vorstands (Ziff. 4.3.3 Satz 4) (Forts.)

- Handlungsbedarf für den AR
 - Erweiterung des Zustimmungskatalogs des AR (z.B. in Geschäftsordnung)
- Zwei Ansätze zur Umsetzung
 - Wortlautübernahme der Empfehlung → Unsicherheit für den Vorstand
 - Definitionsversuche des AR → bietet sich v.a. für Frage der Wesentlichkeit an

Diversity in Vorstand und Aufsichtsrat (Ziff. 5.1.2 Satz 2 und 3; Ziff. 5.4.1 Abs. 2)

„Bei der Zusammensetzung des Vorstands soll der Aufsichtsrat auf Vielfalt (Diversity) achten. **[Besondere Hervorhebung des Frauenanteils gestrichen]** Der Aufsichtsrat legt für den Anteil von Frauen im Vorstand Zielgrößen fest.“

„Der Aufsichtsrat soll für seine Zusammensetzung konkrete Ziele benennen, die [...] Vielfalt (Diversity) berücksichtigen. **[Streichung der konkreten Ziele für die angemessene Beteiligung von Frauen]** Bei börsennotierten Gesellschaften, für die das Mitbestimmungsgesetz, das Montan-Mitbestimmungsgesetz oder das Mitbestimmungsergänzungsgesetz gilt, setzt sich der Aufsichtsrat zu mindestens 30 Prozent aus Frauen und zu mindestens 30 Prozent aus Männern zusammen. Für die anderen vom Gleichstellungsgesetz erfassten Gesellschaften legt der Aufsichtsrat für den Anteil von Frauen Zielgrößen fest.“

- Nach konkreter gesetzlicher Regelung für Geschlechteranteile dürften allgemeine Diversity-Empfehlungen nur noch Frage der Internationalität beinhalten, also nicht sonstige Gleichstellungsmerkmale des AGG erfassen:
 - Hinsichtlich Vorstand darauf „achten“
 - Hinsichtlich AR insoweit konkretes Ziel benennen

Information des AR-Plenums (Ziff. 5.2 Abs. 3 Satz 3)

„[Nach Feststellung, dass Aufsichtsratsvorsitzender über wichtige Ereignisse zu unterrichten ist] Der Aufsichtsratsvorsitzende hat sodann den Aufsichtsrat zu unterrichten und soll erforderlichenfalls eine außerordentliche Aufsichtsratssitzung einberufen.“

- Schwierige Abgrenzung zwischen gesetzlichen Vorgaben und Kodex-Empfehlung
- Unbeantwortet bleibt, ob und wann der Vorsitzende die übrigen Mitglieder gegebenenfalls auch außerhalb einer außerordentlichen Sitzung zu informieren hat
- Kein direkter Handlungsbedarf, sondern Beachtung durch Beachtung durch Aufsichtsratsvorsitzenden im Einzelfall und Vorbereitung auf entsprechende Aktionärsfragen in der HV

Regelgrenze für die Zugehörigkeitsdauer (Ziff. 5.4.1 Abs. 2 Satz 1)

„Der Aufsichtsrat soll für seine Zusammensetzung konkrete Ziele benennen, die [●] eine festzulegende Regelgrenze für die Zugehörigkeitsdauer zum Aufsichtsrat [●] berücksichtigen.“

- Bewertungen zur Regelaltersgrenze dürften übertragbar sein: Nicht jede Überschreitung der Regelgrenze ist unbedingt eine Abweichung von der Empfehlung, da sonst Fixgrenze. Aber: Wie viele Überschreitungen darf es geben?
- Kodex wollte AR durch Beachtung der unternehmensspezifischen Situation v.a. bei Familiengesellschaften oder Bestehen eines Ankeraktionärs notwendige Flexibilität geben. Umsetzung unklar:
 - Soll AR das bei der Frist für die Regeldauer berücksichtigen?
 - Soll AR verschiedene Zugehörigkeitsdauern für verschiedene Arten von Mitgliedern festlegen? Verstoß gegen Gleichbehandlung der Aufsichtsratsmitglieder?
 - Ist dies nur eine Rechtfertigung für die Überschreitung der Regeldauer im Einzelfall?

Regelgrenze für die Zugehörigkeitsdauer (Ziff. 5.4.1 Abs. 2 Satz 1) (Forts.)

- Handlungsbedarf für den Aufsichtsrat:
 - Anpassung der Zielsetzung für die AR-Zusammensetzung:
 - Nachvollziehung der Quotengesetzgebung bzgl. Frauen
 - Festlegung einer Regelzugehörigkeitsdauer mit genannten Problemen
 - Laufende Überwachung der Zugehörigkeitsdauern

Zugehörigkeitsdauer im Aufsichtsrat: Perspektive der Stimmrechtsberater

- Große Stimmrechtsberater leiten aus langer Gremienzugehörigkeit ab, dass Kandidat nicht unabhängig ist (ISS, Glass Lewis, IVOX)
- Wenn nach Auffassung des Beraters nach jeweiligem Standard nicht genügend unabhängige Mitglieder im AR vertreten sind, wird Empfehlung gegen diesen Kandidaten abgegeben
 - Gesellschaften mit großem Einfluss von Stimmrechtsberatern sollten bei jedem Wahlvorschlag auch die aktuellen Vorgaben der Stimmrechtsberater dazu analysieren

Sicherstellung zeitlicher Kapazitäten (Ziff. 5.4.1 Abs. 4)

„Der Aufsichtsrat soll sich für seine Vorschläge zur Wahl neuer Aufsichtsratsmitglieder an die Hauptversammlung bei dem jeweiligen Kandidaten vergewissern, dass er den zu erwartenden Zeitaufwand aufbringen kann.“

- Unklar, welche Anforderungen an „vergewissern“ bestehen:
 - Genügt abstrakte Nachfrage oder sind konkrete Angaben erforderlich?
 - Darf den Angaben blind vertraut werden oder was ist zur Nachprüfung erforderlich?
- Erwarteter Zeitaufwand dürfte zu bestimmen sein:
 - Nach konkreten Verhältnissen der Gesellschaft und geplanten Ausschussmitgliedschaften, soweit diese schon absehbar sind
 - Ohne Berücksichtigung gesteigerter Anforderungen durch z.B. Krisensituationen, soweit diese noch nicht absehbar sind
 - AR dürfte dabei Ermessen haben

Sicherstellung zeitlicher Kapazitäten (Ziff. 5.4.1 Abs. 4) (Forts.)

- Handlungsbedarf für den Aufsichtsrat
 - Entwurf einer Standardabfrage an Kandidaten (schon üblich bzgl. empfohlener und Pflichtangaben zu Kandidaten)
 - Überlegungen zum Standardzeitaufwand trotz Voreingrifflichkeit der Ausschussbesetzung
- Genügt Formalfrage, ob Kandidat ausreichend Zeit hat, ohne ihm den Zeitbedarf zu erläutern?

Offenlegung geringer Sitzungsteilnahmen (Ziff. 5.4.7)

„Falls ein Mitglied des Aufsichtsrats in einem Geschäftsjahr nur an der Hälfte der Sitzungen des Aufsichtsrats und der Ausschüsse, denen er angehört, oder weniger teilgenommen hat, soll dies im Bericht des Aufsichtsrats vermerkt werden. Als Teilnahme gilt auch eine solche über Telefon- oder Videokonferenzen; das sollte aber nicht die Regel sein.“

- Verschärfung durch Abstellen auf Hälfte (früher weniger als Hälfte) der Sitzungen
- Verschärfung durch Einbeziehung von Ausschusssitzungen. Unklar ist dabei Berechnung („und“):
 - Wortlaut legt Gesamtberechnung anhand aller teilgenommenen Sitzungen im Verhältnis zu tatsächlichen Sitzungen nahe.
 - Könnte bei entsprechenden Zahlen und Verhältnissen zu merkwürdigen Ergebnissen führen, da es evt. nicht zur Offenlegung führen würde, wenn ein Mitglied entweder an gar keiner Plenumsitzung oder an gar keiner Ausschusssitzung teilgenommen hat.
- AR muss sich spätestens bis zum nächsten AR-Bericht Meinung bilden, wie Berechnung erfolgen soll

- Ziff. 6.2: Im Ausland wegen kapitalmarktrechtlicher Vorschriften veröffentlichte Informationen sollen auch im Inland unverzüglich veröffentlicht werden.
→ Inländische Offenlegungsvorschriften werden als ausreichend angesehen
- Ziff. 7.1.4: Veröffentlichung von Liste von Beteiligungsunternehmen von nicht nur untergeordneter Bedeutung.
→ Bilanzrechtliche Offenlegungsvorschriften werden als ausreichend angesehen (§ 285 Nr. 11 HGB)
- Weitere Streichungen waren z.B. vom Handelsrechtsausschuss des DAV vorgeschlagen worden, wurden aber nicht umgesetzt.

- Ziff. 6.3: Finanzkalender:
 - Inhalt um Bilanzpresse- und Analystenkonferenzen erweitert
 - Veröffentlichung auf Internetseite aufgenommen
 - Schon heute zum Teil Unternehmenspraxis. Außerdem sind anwendbare Vorgaben der Börsen zu beachten.
- Präzisierungen der Beschreibung der geltenden Rechtslage
 - Problematik der zT notwendigerweise vereinfachenden Darstellung der Rechtslage bleibt bestehen
- Rein redaktionelle Änderungen



LATHAM & WATKINS^{LLP}

LAW@LUNCH

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Gern beantworte ich Ihre Fragen.



Dr. Dirk Kocher, LL.M.

Partner
Hamburg
dirk.kocher@lw.com