



BOARD

Zeitschrift für Aufsichtsräte in Deutschland

HERAUSGEBER

Arbeitskreis deutscher
Aufsichtsrat e.V. (AdAR)

Prof. Dr. Dr. h.c. Barbara Dauner-Lieb
Prof. Dr. Stefan Siepelt
Marc Tüngler
GESAMTLEITUNG

Dr. Christine Bortenlänger
Dr. Christian Bosse
Dr. Claus Buhleier
Peter Dietlmaier
Prof. Dr. Barbara Grunewald
Dr. Simone Hartmann
Prof. Dr. Peter Henning
Prof. Dr. Susanne Kalss
Dr. Jürgen Kunz
Prof. Dr. Klaus Möller
Prof. Dr. Ulrich Noack
Prof. Dr. Ulrich Seibert
Dr. Mirko Sickinger
Prof. Dr. Stefan Simon
Prof. Dr. Jochen Vetter
Prof. Dr. Marc-Philippe Weller
Prof. Dr. Christian Zwirner

IN KOOPERATION MIT
Deutsche Schutzvereinigung für
Wertpapierbesitz e.V. (DSW)

Deutsches Aktieninstitut
Kapital. Markt. Kompetenz.

2 2021

BOARD · April 2021 · S. 45–86 · www.betrifft-unternehmen.de



Marc Tüngler

Themen und Aspekte der Hauptversammlungssaison 2021

Dr. Michael Klinkers

Trend D2C oder Is` was DocMorris?

Dr. Viktoria Kicking, Dipl. Bw. Dr. iur. Guido Ruegenberg, Jörg de Wall

Interdisziplinäre Entscheidungsparameter
der Vorstandsbesetzung

Prof. Dr. Peter Ruhwedel

Die Bedeutung von Zusammensetzung und Diversität
für die Zukunftsfähigkeit von Aufsichtsräten

Hendrik Schmidt

Vorstandsvergütung in Zeiten präsenzloser
Hauptversammlungen

≡ Reguvis

www.reguvis.de

Kongress/Tagung | Unternehmen und Wirtschaft

2. Berliner Beteiligungskongress Öffentliche Unternehmen als Vorbild

01. Juni 2021 | ESMT Online-Campus

Resilienz, Finanzierung und Zukunftsfähigkeit – Im Dialog zu aktuellen Herausforderungen für öffentliche Unternehmen



JETZT ANMELDEN!
beteiligungskongress.de

PROGRAMM

09:30	Begrüßung und Einleitung AdAR	13:00	MITTAGSPAUSE
09:45	Grußwort Werner Gätzer, Staatssekretär im Bundesministerium der Finanzen (BMF)	14:15	Kommunale Konzernsteuerung in Krisenzeiten Lars Scheider, Leiter des Beteiligungsmanagements, Frankfurt am Main
10:00	Aktive Beteiligungsführung nach den neuen Grund- sätzen des Public Corporate Governance Kodexes des Bundes – Zukunftssteuerung und Vorbildfunktion Stefan Ramge, Leiter der Vermögensabteilung des Bundesministeriums der Finanzen (BMF)	14.40	Best Practice – Die Zukunft der kommunalen Beteiligungsführung in den Unternehmen der Stadt Köln Prof. Dr. Dörte Diemert, Stadtkämmerin Köln, Hauptrefe- rentin für Kommunalfinanzen beim Deutschen Städtetag, Mitglied in diversen Aufsichtsräten und Gremien, unter anderen im Vorstand des Verbands kommunaler Unter- nehmen NRW, Honorarprofessorin an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster
10.20	Best Practice – vom wichtigen Bundesinteresse zur Unternehmensstrategie – Die KfW-Bankengruppe Dr. Lutz-Christian Funke, Direktor der KfW und Aufsichtsrat der IKB Deutsche Industriebank AG	15.10	PAUSE
10.45	Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats in besonderen Krisensituationen Dr. Hans-Martin Dittmann, Rechtsanwalt und Partner von Mazars, Hamburg	15:30	Panel 2 Gute Corporate Governance in städtischen Unternehmen vor dem Hintergrund des öffentlichen Auftrags im Spannungsfeld aktueller Herausforderungen Impulsvortrag Dr. Matthias Kollatz, Senatsverwaltung für Finanzen, Berlin
11:10	PAUSE		Break-Out-Sessions
11:30	Panel 1 Beteiligungsführung, öffentliche Unter- nehmen und Kontrollorgane in der Verantwortung Impulsvortrag: Mehrwert durch Staatsbeteiligungen? Die Österreichische Beteiligungs AG als strategische Holding Prof. Mag. Helmut Kern, Aufsichtsratsvorsitzender der Österreichische Beteiligungs AG (ÖBAG)		Diskussion Moderation: Dr. Lasse Pütz, Rechtsanwalt und Aufsichtsrat, LLR, Rechtsanwälte und AdAR e.V. Teilnehmende: Dr. Matthias Kollatz, Senatsverwaltung für Finanzen, Berlin Klaus Klar, Vorstandsvorsitzender und Arbeitsdirektor Rheinbahn AG, Mitglied im Aufsichtsrat der beka GmbH, Mitglied im Beirat des Kommunalen Arbeitgeberverbands Nordrhein-Westfalen Prof. Dr. Dörte Diemert, Stadtkämmerin Köln, Hauptrefe- rentin für Kommunalfinanzen beim Deutschen Städtetag, Mitglied in diversen Aufsichtsräten und Gremien Prof. Dr. Michèle Morner, Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer
	Break-Out-Sessions		
	Diskussion Moderation: Prof. Dr. Dr. h.c. Barbara Dauner-Lieb, Universität zu Köln und gf. Vorstand AdAR e.V. Teilnehmende: Prof. Mag. Helmut Kern, Aufsichtsratsvorsitzender der Österreichische Beteiligungs AG (ÖBAG) MD Stefan Ramge, Leiter der Vermögensabteilung des Bundesministeriums der Finanzen (BMF) Dr. Lutz-Christian Funke, Direktor KfW /AR der IKB Monika Schulz-Strelow, Präsidentin FidAR	16:45	Schlusswort <i>(Änderungen vorbehalten)</i>

Weitere Informationen und Anmeldung unter: beteiligungskongress.de



Marc Tüngler,
Hauptgeschäftsführer der Deutschen Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz e.V. (DSW)

Liebe Leserinnen und Leser,

Corona bestimmt weiterhin unser tägliches Leben und das gilt auch im Jahre 2021 erneut für die Hauptversammlung.

Damit ist auch im zweiten Jahr der Corona-Pandemie der Austausch zwischen den Aktionären und den Verwaltungen „gestört“. Eine Interaktion findet nicht statt, auch wenn mit Bayer, Henkel oder Beiersdorf erste Unternehmen zumindest ein Nachfragen in die Hauptversammlung hinein möglich machen. Dies ist positiv zu goutieren, aber es wäre so viel mehr möglich.

Traditionell beschäftigt sich das zweite BOARD-Heft im Jahr schwerpunktmäßig mit der Hauptversammlungssaison und mit den Themen, die dort eine Rolle spielen werden. Natürlich haben wir uns auch in diesem Jahr wieder daran orientiert und das Thema Hauptversammlung aus verschiedenen Blickwinkeln aufgegriffen.

Dabei soll es aber nicht nur um die Hauptversammlungssaison 2021 gehen, sondern eben auch um die Frage, wie die Hauptversammlung der Zukunft aussehen kann. Genau diese Diskussion wird derzeit geführt – und dies auch richtigerweise. Die virtuelle Hauptversammlung hat mit all ihren kommunikativen Herausforderungen auch positive Aspekte. Diese in die Zukunft zu überführen, sollte das Ziel sein. Zugleich darf dabei aber der eigentliche Aspekt einer Hauptversammlung nicht untergraben werden. So ist die Hauptversammlung für die meisten Aktionäre einmal im Jahr die

einzigste Möglichkeit, mit der Verwaltung in einen Austausch zu gelangen. Über die Zukunft der Hauptversammlung aus Sicht der Emittenten berichten in diesem Heft Christine Borgenlänger und Sven Erwin Hemeling.

Neben dem Thema Hauptversammlung soll es aber auch um viele weitere relevante Fragestellungen gehen, die gerade durch die Corona-Pandemie besondere Aufmerksamkeit genießen.

Viele Unternehmen haben besonders schmerzlich spüren müssen, dass sie beim Thema Digitalisierung noch nicht über die ausreichende Flughöhe verfügen. Mit diesem sensiblen Thema beschäftigt sich Michael Klinkers in seinem Beitrag, der nicht nur die Vorteile, sondern eben auch die Fallstricke beleuchtet. Ebenfalls sensibel, aber umso bedeutender ist eine sichere Führung in unsicheren Zeiten. Hier präsentiert uns Dieter Brenken seine praxisnahe Sicht.

Egal, ob es die Digitalisierung oder andere werttreibende Faktoren sind, kommt es immer auf die richtige Besetzung im Vorstand und auch im Aufsichtsrat an. Umso relevanter ist es, dass Viktoria Kickinger zusammen mit Guido Ruegeberg und Jörg de Wall die interdisziplinären Entscheidungsparameter bei der Vorstandsbesetzung genauer anschauen. Peter Ruhwedel konzentriert sich mehr auf den Aufsichtsrat und schaut, wie wichtig die Zusammensetzung und die Diversität für die Zukunftsfähigkeit des Aufsichtsgremiums ist.

Einen weiteren Schwerpunkt dieses Heftes stellen die sehr einschneiden-

den Überlegungen der EU-Kommission in Bezug auf eine Sustainable Corporate Governance dar. Mit gleich zwei Interviews in der Rubrik „Klartext“ – eines mit Jella Benner-Heinacher und ein zweites mit Patrick Velte – wollen wir dieses sehr wichtige Thema bereits in einem sehr frühen Stadium aufgreifen. Was die EU-Kommission hier plant, ist nichts anderes als eine Revolution unseres heutigen Corporate Governance-Systems mit einer deutlich stärkeren und gefährlichen Betonung anderer Interessengruppen als dies heute der Fall ist.

Abgerundet wird dieses Heft durch verschiedene weitere, höchst interessante Beiträge, deren Lektüre ich Ihnen ans Herz legen möchte. So z.B. von Hendrik Schmidt, der über das Thema Vorstandsvergütung und Zeiten präsensloser Hauptversammlungen berichtet. Oder den Beitrag von Daniela Mattheus, die uns ein Update zum Finanzmarktintegritätsstärkungsgesetz präsentiert, das die Aufsichtsratsarbeit sehr stark beeinflussen wird. Abschließend möchte ich auch Jörg Schick ausdrücklich danken, der sich mit der Frage auseinandersetzt, ob Bundesunternehmen auch als Vorbild dienen können. Diese antagonistische wirkende Frage weckt Neugierde.

Unabhängig davon, welcher Beitrag bei Ihnen auf besonderes Interesse stößt, wünsche ich Ihnen eine spannende und inspirierende Zeit mit diesem Heft. Vor allen Dingen aber wünsche ich Ihnen, dass Sie und Ihre Familien gesund bleiben.

Ihr Marc Tüngler

EDITORIAL	45
AUFSÄTZE	
Marc Tüngler Themen und Aspekte der Hauptversammlungssaison 2021	47
Dr. Michael Klinkers Trend D2C oder Is` was DocMorris?	50
Daniela Mattheus Das FISG als Startschuss für neue Governance-Regeln?	58
Dr. Viktoria Kicking, Dipl. Bw. Dr. iur. Guido Ruegenberg, Jörg de Wall Interdisziplinäre Entscheidungsparameter der Vorstandsbesetzung	62
Prof. Dr. Peter Ruhwedel Die Bedeutung von Zusammensetzung und Diversität für die Zukunftsfähigkeit von Aufsichtsräten	66
Dr. Dieter Brenken Führung in unsicheren Zeiten	71
KLARTEXT	
Gespräch mit Jella Benner-Heinacher Sustainable Corporate Governance	53
Gespräch mit Prof. Dr. Patrick Velte Das „magische Dreieck“: Sustainable Finance, Sustainable Reporting und Sustainable Governance	56
ÖFFENTLICHE UNTERNEHMEN	
Jörg Schick Bundesunternehmen als Vorbild?!	76
DAS AUFSICHTSRATSBÜRO	
Hendrik Schmidt Vorstandsvergütung in Zeiten präsenzloser Hauptversammlungen	79
AUS DEM DEUTSCHEN AKTIENINSTITUT	
Dr. Christine Bortenlänger, Sven Erwin Hemeling Hauptversammlungs-Reform noch vor der Bundestagswahl angehen	82
KOLUMNE	
Marc Tüngler Ist EY als Abschlussprüfer noch akzeptabel?	84
RECHTSPRECHUNG	
Aufhebung der Sonderprüfung – Beschlussvorschlag des Aufsichtsrats	85
DATEN – FAKTEN – MANDATE	
Aktuelle Studie wirft Zweifel an der Entlastung von Aufsichtsräten auf	86

Impressum

BOARD –

Zeitschrift für Aufsichtsräte in Deutschland
ISSN: 2192-211X

Verlag: Reguvis Fachmedien GmbH
Geschäftsführung: Jörg Mertens

 **Reguvis**

www.reguvis.de

Gesamtleitung

Prof. Dr. Dr. h.c. Barbara Dauner-Lieb
Prof. Dr. Stefan Siepelt
Marc Tüngler

Redaktion Reguvis Fachmedien GmbH

Jörg Schick
Tel.: 0221 / 9 76 68-186
E-Mail: joerg.schick@reguvis.de
Angela Scholz
Tel.: 0221 / 9 76 68-315, Fax: 0221 / 9 76 68-271
E-Mail: angela.scholz@reguvis.de

Manuskripte

Manuskripte sind in elektronischer Form unmittelbar an die Schriftleitung oder an die Redaktion im Verlag zu senden. Für unverlangt eingesandte Manuskripte kann keine Haftung übernommen werden. Verlag und Schriftleitung behalten sich das Recht zur redaktionellen Bearbeitung der angenommenen Manuskripte vor. Der Autor/Die Autorin versichert, alleinige/r Inhaber/in der urheberrechtlichen Nutzungsrechte an dem Beitrag inklusive aller Abbildungen zu sein und keine Rechte Dritter zu verletzen.

Mit der Annahme des Manuskriptes zur Veröffentlichung überträgt der Autor/die Autorin dem Verlag das ausschließliche Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts. Das Nutzungsrecht umfasst alle Verwertungs-, Verbreitungs- und Vervielfältigungsformen Print und Online insgesamt oder in Teilen sowie das Recht zu Übersetzungen, zur Einspeicherung, Verarbeitung und Verbreitung in eigenen und fremden Datenbanken, zur Speicherung und Vervielfältigung im Wege elektronischer Verfahren sowie zur Lizenzvergabe.

Urheber- und Verlagsrechte

Alle in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Jegliche Verwertung, Verbreitung oder Zugänglichmachung (Print/Online) außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das Zitieren von Rezensionen ist in vollem Umfang erlaubt. Cover-Copyright ©sdecoret/istockphoto.com

Haftungsausschluss

Die in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge wurden nach bestem Wissen und Gewissen geprüft. Eine Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit kann jedoch nicht übernommen werden. Eine Haftung für etwaige mittelbare oder unmittelbare Folgeschäden oder Ansprüche Dritter ist ebenfalls ausgeschlossen. Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben nicht notwendig die Meinung der Redaktion wieder.

Erscheinungsweise

zweimonatlich, jeweils Mitte des geraden Monats

Bezugspreise/Bestellungen/Kündigungen

Einzelheft 46,30 € inkl. MwSt. und Versandkosten (Inland 1,50 € pro Ausgabe/Ausland 3,- € pro Ausgabe). Der Jahresaboppreis inkl. Online-Archiv beträgt 274,00 € inkl. MwSt. und Versandkosten (Inland 0,75 € pro Ausgabe/Ausland 3,- € pro Ausgabe). Bestellungen über jede Buchhandlung oder beim Verlag. Der Bezugszeitraum beträgt jeweils 12 Monate. Kündigungen müssen schriftlich erfolgen und spätestens am 15. des Vormonats, in dem das Abonnement endet, beim Verlag eingegangen sein.

Abo-Service

Tel.: 0221 / 9 76 68-315, Fax: 0221 / 9 76 68-271
E-Mail: wirtschaft@reguvis.de

Anzeigenleitung

Hans Stender
Reguvis Fachmedien GmbH
Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln
Tel.: 0221 / 9 76 68-343, Fax: 0221 / 9 76 68-288
E-Mail: hans.stender@reguvis.de
Mediadaten: www.reguvis.de > Infothek > Mediadaten

Anzeigenpreise

Es gilt die aktuelle Anzeigenpreisliste.

Satz

TGK Wienpahl, Köln

Druck

Appel & Klinger GmbH, Schneckenlohe

Das FISG als Startschuss für neue Governance-Regeln?

Eine Würdigung aus Aufsichtsratsperspektive



Daniela Mattheus, Managing Partner ECBE European Center for Board Efficiency GmbH, Prüfungsausschussvorsitzende, Präsidentin der Financial Experts Association e.V. (FEA)

In diesen Tagen durchläuft das Gesetz zur Stärkung der Finanzmarktintegrität (kurz: das FISG) das parlamentarische Verfahren. Das FISG soll im Frühsommer in Kraft treten. Damit will die Politik gezielt auf den Wirecard-Skandal reagieren und mittels pointierter Maßnahmen verloren gegangenes Vertrauen in das deutsche Governance-System schnell wiedergewinnen. Die aktuellen Diskussionen, die ggf. noch Änderungen für die finale Verabschiedung des FISG bringen können, ranken primär um die Ausgestaltung des deutschen Rechnungslegungs-Enforcements und um die Haftung des Abschlussprüfers. Wenngleich auch die Neuerungen für Vorstand und Aufsichtsrat nicht kritiklos sind, werden insoweit größere Anpassungen nicht mehr erwartet. Der nachfolgende Blick auf diese Neuerungen lohnt sich mithin schon.

I. Das Ziel: Schnell Vertrauen wiedergewinnen

Um Vertrauen am Kapitalmarkt wiederzugewinnen, nimmt das Gesetzesvorhaben fast alle Governance-Akteure ins Visier: einerseits Vorstand und Aufsichtsrat als Elemente der internen Corporate Governance sowie und vor allem andererseits den Abschlussprüfer und das deutsche zweistufige Rechnungslegungs-Enforcement mit der Deutschen Prüfstelle für Rechnungslegung e.V. (DPR) und der BaFin als primär externe Governance-Elemente.

Das Reformgesetz wird im Grundsatz vielerorts begrüßt. Im Detail werden die Neuerungen – je nach individueller Betroffenheitslage – unterschiedlich bewertet; unter anderem auch deshalb, weil das FISG die Ursachen des Wirecard-Niedergangs nur zum Teil reflektiert; immerhin hat der Untersuchungsausschuss des Bundestages seine Arbeit noch nicht abgeschlossen.

Freilich: die Vorschläge zur Stärkung der internen Corporate Governance sind unabhängig vom konkreten Fall zumindest ein Schritt in die richtige Richtung.

II. Im Fokus: Der Prüfungsausschuss

1. Prüfungsausschüsse werden Pflicht

Gemäß § 107 Abs. 4 Satz 1 AktG-E müssen Aufsichtsräte in Unternehmen von öffentlichem Interesse im Sinne von § 316a Abs. 2 HGB-E (sog. PIES – Public Interest Entities) künftig zwingend einen Prüfungsausschuss im Sinne des § 107 Abs. 3 Satz 2 AktG einrichten. Bisher spricht das Gesetz nur eine Art „Empfehlung“ für Aufsichtsräte aller Unternehmen aus. Der Aufsichtsrat kann im pflichtgemäßen Ermessen über den Prüfungsausschuss, seine Einrichtung, Besetzung und Aufgabendelegation entscheiden.

Für börsennotierte Gesellschaften gilt die Empfehlung des DCGK, von der nur mit Begründung in der Entsprechenserklärung (§ 161 AktG) abgewichen werden darf. Prüfungsausschüsse sind deshalb in der Praxis börsennotierter Unternehmen überwiegend fest etabliert. Damit niemand „ausscheren“ und eine Nichtbefolgung erklären kann, hat die Deutsche Börse im letzten Jahr

INHALT

- I. Das Ziel: Schnell Vertrauen wiedergewinnen
- II. Im Fokus: Der Prüfungsausschuss
 1. Prüfungsausschüsse werden Pflicht
 2. Mehr Finanzexpertise
 3. Und die Unabhängigkeit?
- III. Unternehmerische Kontrollsysteme sind der Schlüssel
 1. Verpflichtende Risikomanagement- und Interne Kontrollsysteme
 2. Neues Auskunftsrecht des Prüfungsausschussvorsitzenden
 3. Wo ist das Compliance-Management?
- IV. Abschlussprüfung: Qualität und Unabhängigkeit als hohes Gut
 1. Zwingende Rotation und weniger Beratung
 2. Neue Haftungshöchstgrenzen
 3. Mehr Überwachung der Prüfungsqualität
- V. Fazit

Keywords

Abschlussprüfung, Compliance, Corporate Governance, Finanzexperte, Internes Kontrollsystem, Prüfungsausschuss, Risikomanagement, Unabhängigkeit

die Zugangsvoraussetzungen für den DAX angepasst: künftig müssen alle Empfehlungen des DCGK, und damit auch die zur Einrichtung eines Prüfungsausschusses, befolgt werden.

Mit dem FISG wird der Prüfungsausschuss in PIES ein gesetzlicher Pflichtausschuss. Damit soll gewährleistet werden, dass den – einem Prüfungsausschuss üblicherweise übertragenen – Aufgaben die erforderliche Aufmerksamkeit mit hinreichendem Sachverstand und angemessener Zeit eingeräumt wird. Konsequenterweise normiert der FISG-Entwurf keine Ausnahme für kleine Aufsichtsräte mit sechs oder drei Mitgliedern. Mit dem gesetzgeberischen Leitgedanken im Hinterkopf werden sich auch für diese Gremien praktische Lösungen finden lassen, etwa den Prüfungsausschuss personenidentisch mit einem anderen Vorsitzenden als den Aufsichtsratsvorsitzenden zu besetzen und separate Ausschusssitzungen zu terminieren.

2. Mehr Finanzexpertise

Herausfordernder, aber grundsätzlich in die richtige Richtung weisend, ist die Neuerung in § 100 Abs. 5 AktG-E: danach muss der Prüfungsausschuss und damit der Aufsichtsrat über mindestens zwei Finanzexperten verfügen: ein Mitglied mit Sachverstand auf dem Gebiet der Rechnungslegung und mindestens einem „weiteren“ Mitglied mit Sachverstand auf dem Gebiet der Abschlussprüfung. Damit verschärft der Gesetzesentwurf die derzeitige Gesetzeslage, wonach bisher nur ein Finanzexperte mit Sachverstand auf den Gebieten Rechnungslegung oder Abschlussprüfung verlangt wird. Weiterhin gilt: die Ausschussmitglieder in ihrer Gesamtheit müssen mit dem Sektor, in dem die Gesellschaft tätig ist, vertraut sein. Der Sachverstand als Finanzexperten setzt – ausweislich der Drucksache zum BilMoG, auf den die Begründung zum FISG-Regierungsentwurf ausdrücklich verweist – nicht zwingend voraus, dass der Experte einem steu-

erberatenden oder wirtschaftsprüfenden Berufsstand angehört.

Leider bleibt das FISG entscheidend hinter der Empfehlung D.4. DCGK für den Prüfungsausschussvorsitzenden in börsennotierten Gesellschaften zurück: dieser soll neben Kenntnissen und vor allem auch über *Erfahrung* in der Anwendung von Rechnungslegungsgrundsätzen verfügen sowie mit der Abschlussprüfung vertraut sein. Zudem und wichtig ist indes, dass der Kodex auch Kenntnisse und Erfahrungen mit Blick auf interne Kontrollverfahren empfiehlt. Angesprochen sind hier das Risiko- und Compliance-Management, das interne Kontrollsystem und die interne Revision – also alle Bereiche, die der Aufsichtsrat bzw. idealiter der Prüfungsausschuss nach § 107 Abs. 3 Satz 2 AktG auf Wirksamkeit überwachen soll. Denn die systematische Überwachung von Risiken und Compliance-Verstößen setzt zuerst bei den Kontrollsystemen und deren Wirksamkeit und erst danach bei der Finanzberichterstattung an. Umso mehr muss darauf gedrungen werden, dass sich der Sachverstand im Prüfungsausschuss nicht allein auf Rechnungslegung und Abschlussprüfung beschränkt, sondern explizit auf die Kenntnisse und Erfahrungen im Umgang mit unternehmerischen Kontrollsystemen und mit Risiken erweitert wird. Nicht zuletzt spiegelt eine solche – m.E. zwingende – Ergänzung des Anforderungsprofils eines Finanzexperten/in auch die tatsächliche Befassung mit diesen Themen im Prüfungsausschuss wider.

3. Und die Unabhängigkeit?

Und ein weiteres versäumt der Gesetzgeber mit dem FISG-Entwurf: das Unabhängigkeitserfordernis für den Finanzexperten wieder in das Gesetz aufzunehmen. Man mag sich damit hinwegtrösten, dass zumindest der Kodex die sog. doppelte Unabhängigkeit vom Prüfungsausschussvorsitzenden, der in der Praxis regelmäßig als Finanzexperte fun-

giert, verlangt: die Unabhängigkeit von der Gesellschaft einerseits und vom Anteilseigner andererseits. Indes – was soll künftig für den zweiten Finanzexperten nach dem FISG gelten? Mit der Wiedereinführung des Unabhängigkeitskriteriums für die Finanzexperten würde der Gesetzgeber auch die Überwachungsfunktion des Prüfungsausschusses entscheidend stärken und den Finanzexperten noch mehr Gewicht verleihen.

Doch auch wenn der Gesetzgeber diesen Mut für eine klare Fokussierung des Profils vermissen lässt, sollte es im Interesse des Aufsichtsrats liegen, jene wichtigen Funktionen im Überwachungsgremium nur mit unabhängigen Aufsichtsratsmitgliedern zu besetzen.

III. Unternehmerische Kontrollsysteme sind der Schlüssel

Dass unternehmerische Kontrollsysteme für die Krisenfestigkeit und Stabilität von Unternehmen der Schlüssel sind, hat der FISG-Gesetzgeber klug erkannt.

1. Verpflichtende Risikomanagement- und Interne Kontrollsysteme

Mit der Einführung von § 91 Abs. 3 AktG-E soll für börsennotierte Unternehmen nun zwingend die Einrichtung eines im Hinblick auf den Umfang der Geschäftstätigkeit und die Risikolage des Unternehmens angemessenes und wirksames internes Kontroll- und Risikomanagementsystems vorgeschrieben werden.

Der FISG-Gesetzgeber spinnt damit einen regulatorischen Faden fort, den 1998 schon der KonTraG-Gesetzgeber – als Reaktion u.a. auf die Unternehmensschief lagen bei Holzmann und den Flowtex-Betrugsfall – initial gelegt hat. Damals wurden Vorstände in allen Aktiengesellschaften verpflichtet, ein Überwachungssystem einzurichten, welches die bestands-

gefährdenden Risiken frühzeitig erkennen sollte (sog. Risikofrüherkennungssystem nach § 91 Abs. 2 AktG). In börsennotierten Gesellschaften ist dies seither vom Abschlussprüfer zu prüfen (vgl. § 317 Abs. 4 HGB).

Längst überfällig schließt der Gesetzgeber im FISG eine methodische Regelungslücke und bringt damit die Vorstandspflichten rechtlich auf den Stand der derzeitigen Praxis. Denn in vielen – nicht nur börsennotierten – Unternehmen sind eben jene unternehmerischen Kontrollsysteme schon längst angelegt und etabliert, wenngleich in unterschiedlichen Reifegraden.

Die Bedeutung der unternehmerischen Kontrollsysteme hatte auch der BilMoG-Gesetzgeber im Jahr 2008 hervorgehoben, als er den Aufsichtsrat bzw. seinen Prüfungsausschuss zur Überwachung der „Wirksamkeit des internen Kontrollsystems, des Risikomanagementsystems und des internen Revisionssystems“ verpflichtete, ohne freilich eine entsprechende Einrichtungspflicht für Vorstände bzw. Geschäftsführer vorzusehen.

Diesen Kardinalfehler aus der Mindestumsetzung der Abschlussprüferrichtlinie 2006 will der Gesetzgeber nun heilen. Dies allerdings nur halbherzig, denn er will lediglich Vorstände börsennotierter Unternehmen verpflichten. Dies ist mit Blick auf die für alle Aktiengesellschaften und mitbestimmten GmbHs (sowie andere Kapitalgesellschaftsformen) geltende Überwachungsaufgabe des Aufsichtsrats in § 107 Abs. 3 Satz 2 AktG zu kurz gesprungen. Jene Aufsichtsräte sind mit dem Hinweis in der BilMoG-Gesetzgebung, sie mögen den Vorstand bzw. die Geschäftsführung doch zur Einrichtung dieser Systeme veranlassen, erneut auf sich gestellt. Im vergangenen Jahrzehnt haben Aufsichtsräte diese Aufgabe vielfach angenommen, jedoch nicht überall darauf drängen können, dass Kontrollsysteme im Unternehmen angemessen und funktionsfähig eta-

biert wurden. Hier mag die neue Vorschrift auch in nicht-börsennotierten Unternehmen ein weiterer Anreiz sein, den Wert z.B. eines funktionsfähigen Risikomanagements für das Unternehmen und nicht zuletzt für die Wahrnehmung der eigenen Tätigkeit zu schätzen.

2. Neues Auskunftsrecht des Prüfungsausschussvorsitzenden

Direkte Informationen aus den genannten Kontrollsystemen sind für den Aufsichtsrat bzw. den Prüfungsausschuss besonders bedeutsam. Insofern ist § 107 Abs. 4 Satz 3 AktG-E sehr zu begrüßen: der Vorsitzende des Prüfungsausschusses kann unmittelbar bei den Leitern der Zentralbereiche, die in der Gesellschaft für die Aufgaben zuständig sind, die den Prüfungsausschuss nach § 107 Abs. 3 Satz 2 AktG betreffen, Auskünfte einholen. Dies betrifft explizit den/ die Leiter/in Rechnungswesen, Risikomanagement, interne Kontrollen und interne Revision.

Auch hier gilt zuvor Gesagtes: eine im KWG für Finanzdienstleister schon längst verankerte und in vielen anderen Unternehmen gelebte Praxis wird endlich auf eine rechtlich gesicherte Grundlage gestellt. Dabei mag es im Einzelfall ratsam sein, in einer Geschäftsordnung weitere Details zu diesem Auskunftsrecht und zum Umgang des Ausschussvorsitzenden, auch im Verhältnis zu seinem Prüfungsausschusskollegen oder dem Aufsichtsratsvorsitzenden, zu regeln. Entscheidend ist, dass der Gesetzgeber diesen Schritt gewagt hat, das juristische Postulat der ausschließlichen Information durch den Vorstand, insofern aufzubrechen.

Prüfungsausschussvorsitzende sollten dieses Instrument kontrolliert und bewusst einsetzen: zum Schutze des Governance-Gefüges im Unternehmen und vor allem der auskunftsverpflichteten Führungskräfte.

3. Wo ist das Compliance-Management?

Erstaunlich ist, dass das FISG keinen expliziten Fokus legt auf die Einrichtung angemessener und wirksamer Compliance-Management-Systeme zur Verhinderung oder Aufdeckung wirtschaftskrimineller Handlungen oder auf Informationen, die dem Aufsichtsrat bzw. dem Prüfungsausschuss aus der Compliance-Abteilung zukommen sollten. Vielleicht mag der Gesetzgeber hier zunächst die ins Stocken geratenen Beratungen zum Gesetz zur Stärkung der Integrität der Wirtschaft abwarten wollen. Aber damit vergibt er eine Chance, an den Kern zur Vermeidung von Top-Management-Fraud vorzudringen. In vielen Stellungnahmen zum FISG ist daher angeregt worden, das Compliance-Management explizit in § 91 Abs. 3 AktG-E aufzunehmen und in dieser Hinsicht auch das Auskunftsrecht des Prüfungsausschussvorsitzenden zu erweitern.

Zumindest für Letzteres kann eine findige juristische Interpretation von § 107 Abs. 3 Satz 2 AktG helfen: denn unter Rückgriff auf die Abschlussprüferrichtlinie 2006 schließt der Begriff des Risikomanagementsystems auch solche Risiken mit ein, die aus dem Verstoß von Vorschriften resultieren. Mit anderen Worten: Compliance-Risiken.

IV. Abschlussprüfung: Qualität und Unabhängigkeit als hohes Gut

1. Zwingende Rotation und weniger Beratung

Die Abschlussprüfer stehen – neben dem Rechnungslegungs-Enforcement – im Zentrum des FISG. Der Gesetzesentwurf greift dabei – völlig losgelöst von der konkreten Causa Wirecard – zu einem schnellen Mittel, um die Unabhängigkeit des Prüfers und damit die Qualität der Abschlussprüfung zu steigern: die im AReG gewährten Erleichterungen aus der Umsetzung

der Abschlussprüferrichtlinie 2014 in Form von zwei Mitgliedstaatenwahlrechten werden gestrichen.

Dies betrifft erstens die externe Rotation: eine Verlängerung der Höchstlaufzeit von Mandaten zur Abschlussprüfung bei kapitalmarktorientierten Kapitalgesellschaften und gleichgestellten Personenhandelsgesellschaften von öffentlichem Interesse (§ 316a Satz 2 HGB-E) entfällt. Diese beträgt zukünftig bei allen PIEs ausnahmslos zehn Jahre.

Zweitens wird dem Abschlussprüfer mit der Streichung von § 319a HGB die zeitgleiche Ausübung von Steuerberatung und Bewertungsleistungen in PIEs untersagt. Damit gelten künftig alle Nichtprüfungsleistungen der Blacklist gemäß Art. 5 Abs. 1 Unterabsatz 2 EU-VO als verboten. Zugleich soll die APAS-Ausnahmegenehmigung für PIEs bei Überschreitung des Fee-Caps von 70 % auf maximal 140 %, z.B. für Comfort Letter, gestrichen werden.

Diese Änderungen stellen nicht nur Prüfungsgesellschaften, sondern auch die geprüften Unternehmen – mithin den Aufsichtsrat bzw. Prüfungsausschuss – vor Herausforderungen, u.a. bei den nächsten Auswahlverfahren. Hier sollte unter Beachtung von Übergangsvorschriften zeitig begonnen werden.

2. Neue Haftungshöchstgrenzen

Auch die geplante zivilrechtliche Haftungsverschärfung für den Abschlussprüfer wird sich auf die geprüften Unternehmen auswirken: u.a. sieht § 323 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1–3 HGB-E eine Anhebung der Haftungshöchstgrenzen für fahrlässiges Handeln in drei Stufen vor. Insbesondere die Haftungssumme für Prüfungen von kapitalmarktorientierten Kapitalgesellschaften wird auf 16 Mio. EUR erhöht (Nr.1); zudem soll sich der Abschlussprüfer auf die Haftungsbegrenzung nur noch bei einfacher, nicht aber bei grober Fahrlässigkeit

berufen dürfen; Darlegungs- und Beweislast liegen beim Prüfer (§ 323 Abs. 2 Satz 2 HGB-E). All dies soll – so der Gedanke des Gesetzgebers – indirekt auf die Qualität der Abschlussprüfung einzuwirken.

Viel entscheidender für die prüfungspflichtigen kapitalmarktorientierten Unternehmen wird freilich die befürchtete weitere Konzentration des Prüfermarktes sein. Schon jetzt ist es für den Aufsichtsrat eines PIEs herausfordernd, einen Prüfer zu finden, der zum einen die gesetzlichen Unabhängigkeitsanforderungen erfüllt und zum anderen auch bereit ist, das lukrative Beratungsgeschäft gegen eher moderate Prüfungshonorare auszutauschen. Die geprüften Unternehmen haben ein Interesse an Vielfalt möglicher Prüfungsgesellschaften. Schnelle gesetzliche Lösungen scheinen hier ausgeschlossen und sollten – da sie den Berufsstand des Wirtschaftsprüfers und das derzeitige Modell der Abschlussprüfung gravierend verändern können – in einen sorgfältigen Reformprozess eingebettet werden.

3. Mehr Überwachung der Prüfungsqualität

Zur Sicherstellung der Prüfungsqualität sollen auch die Prüfungsausschüsse ihren Beitrag leisten: § 107 Abs. 3 Satz 2 AktG-E sieht künftig explizit vor, dass sich der Prüfungsausschuss nicht nur mit der Auswahl und Unabhängigkeit des Abschlussprüfers, sondern auch mit der Qualität der konkreten Abschlussprüfung befassen muss.

Dies ist nicht überraschend, denn schon der europäische Gesetzgeber hatte darauf hingewiesen, dass der Aufsichtsrat seinen Beitrag zur Prüfung der Rechnungslegung ganz wesentlich mit der Überwachung der Abschlussprüfung leistet (arg. Art. 39 Abs. 6 Buchstabe a) EU-APRiRLi 2014). Damit hat der Gesetzgeber schon im AReG zumindest indirekt einen Hinweis darauf gegeben, dass die regelmäßige Beurteilung der Qua-

lität der Abschlussprüfung zur Überwachungsaufgabe des Prüfungsausschusses gehört.

So ist auch die Empfehlung in Ziffer D.11 DCGK zu verstehen und der Hinweis, dass der Prüfungsausschuss seiner eigenen Überwachungsfunktion nur dann nachkommen kann, wenn er sich ex ante ein Bild von der Wirksamkeit der Abschlussprüfung macht und sich mit der Wirksamkeit bereits durchgeführter Prüfungen beschäftigt. Gleichwohl wird diese Verantwortung des Prüfungsausschusses mit der geplanten Klarstellung neu akzentuiert. Damit wird die durch den DCGK schon angestoßene Diskussion um objektiv beurteilbare Indikatoren (sog. Audit Quality Indicators) noch einmal an Fahrt gewinnen. Auch hier stehen wir noch am Anfang.

V. Fazit

Denkt man zurück an den Beginn der Corporate Governance-Reformen in Deutschland mit dem KonTraG 1998, fortgesetzt mit einem 10-Punkte-Maßnahmenkatalog der damaligen Bundesregierung und einer Reihe von Reformgesetzen, so lassen sich Parallelen nicht leugnen. Ist das FISG nur der Anfang, ein erster Aufschlag von Reformansätzen, die die Governance und insbesondere die Arbeit von Aufsichtsrat und Prüfungsausschuss punktuell weiterentwickeln? Nach einer hoffentlich umfassenden Analyse und einem reflektierten Diskussionsprozess ist ein FISG II mehr als wahrscheinlich. Und dennoch: Vorstände, Aufsichtsräte und Abschlussprüfer sollten eine weitere Gesetzgebung nicht abwarten. Das Instrumentarium ist ausreichend, um ohne regulatorischen Anlass die eigene Tätigkeit zu reflektieren und an veränderte Situationen anzupassen. Wenn das gelänge, wäre ein Reformziel schon erreicht.

Wir digitalisieren Compliance



Transformieren Sie Ihr Unternehmen in eine digitale und rechtssichere Organisation, in der Sie Ihre Compliance steuern, kontrollieren und gerichtsfest dokumentieren.

Mit unserem **GEORG Compliance Manager®** bieten wir Ihnen eine Kombination aus Compliance Know-how und Compliance Software.



Einfach



Transparent



Compliant

Erfahren Sie mehr unter: www.martin-mantz.de



Neu ab März 2021!

Die Reguvis Akademie: Drei starke Marken unter einem Dach

Die Seminare, Netzwerk-Veranstaltungen sowie das Inhouse- und Beratungsangebot von Reguvis Fachmedien, bav und ZAK sind ab sofort in der Reguvis Akademie gebündelt. Mit den Angeboten der drei Spezialisten für berufliche Weiterbildung sind wir der Partner in jeder Phase Ihrer beruflichen Entwicklung vom Einsteiger bis zum Profi.

Reguvis Akademie – Mit Wissen und Leidenschaft zum beruflichen Erfolg.



Erfahren Sie mehr über unsere gebündelte Kompetenz:

www.reguvis.de/akademie



juris PartnerModul Aktienrecht

partnered by Bundesanzeiger Verlag | C.F. Müller | De Gruyter | Erich Schmidt Verlag | Reguvis Fachmedien | Verlag Dr. Otto Schmidt

Durchsuchen Sie in Sekundenschnelle eine breite Auswahl an führender Fachliteratur zum nationalen und internationalen Aktienrecht.

Sämtliche aktienrechtlichen Themen wie Bilanzierung, Corporate Governance, Gründungsrecht, Mitteilungs- und Veröffentlichungspflichten sowie Vorstandsvergütung werden berücksichtigt – inklusive der Verbindungen zum Gesellschafts- und Steuerrecht. Nicht weniger als sieben Zeitschriften liefern stets aktuelle Wirtschafts- und Kapitalmarktnachrichten, vertiefende Analysen sowie Unternehmens- und Branchennews.

Alle Werke sind für die Online-Nutzung in der bewährten juris Qualität aufbereitet. Dank professioneller Verlinkung mit der juris Datenbank recherchieren Sie effizient und komfortabel.

juris PartnerModul Aktienrecht enthält u. a.:

- Aktiengesetz, Heidelberger Kommentar, Bürgers/Körper (Hrsg.)
- Aktiengesetz, Schmidt/Lutter (Hrsg.)
- BOARD – Zeitschrift für Aufsichtsräte in Deutschland
- Die Aktiengesellschaft, AG
- European Company and Financial Law Review, ECFR
- Handbuch des Aktienrechts, Frodermann/Jannott (Hrsg.)
- SE-Kommentar, Lutter/Hommelhoff/Teichmann (Hrsg.)
- Vorstand der AG, van Kann (Hrsg.)
- Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht, ZGR
- und viele mehr

juris PartnerModul Aktienrecht premium enthält zusätzlich:

- AktG, Hirte/Mülbert/Roth (Hrsg.)
- ⊕ Rechtsprechung, Gesetze und Literaturnachweise von juris




ab 99,00 €/Monat

ZUG- MWST.

Mehr Informationen und Gratistest unter:
www.juris.de/pm-aktienrecht
www.juris.de/pm-aktienrechtpremium

jurisAllianz

Führende Fachverlage. Top Rechtswissen.



Mit welchen Fragen bringt der Aufsichtsrat das Unternehmen voran?

Das EY Center for Board Matters ist die exklusive Plattform, auf der sich Aufsichtsräte und Vorstände umfassend informieren und intensiv austauschen können.

www.de.ey.com/boardmatters
#BetterQuestions

■ ■ ■
The better the question. The better the answer.
The better the world works.



Building a better
working world