

Der Aufsichtsrat

Scheffler

3. Auflage 2020
ISBN 978-3-406-74350-4
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Einführung

Überwachung der Unternehmensführung

Klimatische und wirtschaftspolitische Einflüsse sowie kürzer werdende Innovations- und Produktzyklen erfordern große Aufmerksamkeit und Agilität der Unternehmensführung, um den nachhaltigen Erfolg des Unternehmens sicherzustellen. Eine adäquate Überwachung und Beratung der Geschäftsführung durch einen qualifiziert besetzten Aufsichtsrat kann und soll Fehlentscheidungen der Geschäftsführung weitgehend verhindern.

Ein Aufsichtsrat ist für Aktiengesellschaften (AG), Kommanditgesellschaften auf Aktien (KGaA) und Genossenschaften sowie der Mitbestimmung unterliegende Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH) gesetzlich vorgeschrieben. Sparkassen, Anstalten und Körperschaften des öffentlichen Rechts haben einen Verwaltungsrat mit aufsichtsratsähnlichen Aufgaben.

Mit wachsendem Umfang und größerer Komplexität der Unternehmenstätigkeit werden eine unabhängige Überwachung und Beratung der Geschäftsführung bedeutsamer. Dementsprechend haben viele mittelständische oder Familienunternehmen freiwillig einen Beirat eingerichtet, der wie ein Aufsichtsrat mit der Überwachung und Beratung der Geschäftsführung, der Genehmigung gewichtiger Geschäftsvorgänge und mit der Prüfung des Jahresabschlusses betraut ist.

Monistisches und dualistisches Verwaltungssystem

In Bezug auf die **Organisation der Leitung und Überwachung** von Unternehmen unterscheidet man das monistische und das dualistische System.

Beim **monistischen oder Boardsystem**, das in angelsächsischen Ländern und auch in der Schweiz verbreitet ist, ist ein und dasselbe Organ sowohl für die Geschäftsführung als auch für deren Überwachung zuständig, nämlich der Board oder der Verwaltungsrat.

Zur Überwachung der laufenden Geschäftsführung dient ein besonderer Ausschuss, dem ausschließlich Boardmitglieder angehören, die nicht mit dem Tagesgeschäft des Unternehmens befasst sind. Die Mitglieder des sog. **Audit Committee** wirken jedoch an übergeordneten und grundlegenden Boardentscheidungen unmittelbar mit, sodass insoweit Geschäftsführung und Überwachung der Geschäftsführung nicht streng getrennt sind.

Demgegenüber sind beim **dualistischen System** Geschäftsführung und Überwachung der Geschäftsführung jeweils einem gesonderten Organen zugeordnet. Dieses System mit Vorstand oder Geschäftsführung einerseits und Aufsichtsrat andererseits ist die vorherrschende Verwaltungsstruktur in Deutschland.

Der **Aufsichtsrat** hat die Geschäftsführung des Vorstands zu überwachen. Er muss sich insbesondere mit der aktuellen Situation und den Chancen und Risiken der künftigen Entwicklung des Unternehmens befassen.

Im **Vergleich der beiden Systeme** wird beim monistischen System hervorgehoben, dass die Mitglieder des Audit Committee durch ihre Boardzugehörigkeit direkter und aktueller über die Geschäftstätigkeiten des Unternehmens informiert sind als die Mitglieder eines Aufsichtsrats. Als Vorteil des dualistischen Systems wird betont, dass die organmäßige Trennung eher eine neutrale und objektive Überwachung der Geschäftsführung gewährleistet.

Unabhängig vom System kommt es für eine sachgerechte und effiziente Überwachung der Geschäftsführung auf die Kenntnisse, Erfahrungen und Eigenständigkeit der handelnden Personen und auf die tatsächliche Wahrnehmung ihrer Aufgaben und Pflichten an.

Auf den Punkt gebracht

Angesichts hoher Komplexität und wachsenden Risiken der unternehmerischen Tätigkeiten ist die Überwachung der Geschäftsführung für den Fortbestand und den nachhaltigen wirtschaftlichen Erfolg des Unternehmens von großer Bedeutung. Der Aufsichtsrat soll durch zukunftsorientierte Überwachung und Beratung der Geschäftsführung für eine recht- und ordnungsmäßige sowie zweckmäßige, zeitgemäße und wirtschaftliche Unternehmensführung sorgen.



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Grundlagen der Aufsichtsratstätigkeit

Rechtliche Grundlagen

Die Aufgaben, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats einer AG sind umfassend im **Aktiengesetz** geregelt. Für den Aufsichtsrat von Unternehmen anderer Rechtsform wird in der Regel auf die aktienrechtlichen Vorschriften verwiesen, z.B. im GmbH-Gesetz. Für Genossenschaften ist auf das Genossenschaftsgesetz zu verweisen.

Die Vertretung von Arbeitnehmern im Aufsichtsrat ist durch das Drittelbeteiligungsgesetz (DrittelbG) und das **Mitbestimmungsgesetz** (MitbestG) geregelt.

Weitere Vorgaben für den Aufsichtsrat ergeben sich aus der **Satzung** oder dem Gesellschaftsvertrag des Unternehmens. Börsennotierte Gesellschaften haben zusätzlich die Empfehlungen des **Deutschen Corporate Governance Kodex** (DCGK) für eine zeitgemäße Unternehmensführung und -überwachung zu beachten und über deren Befolgung jährlich zu berichten (s. S. 145)

Größe und Zusammensetzung

Obligatorischer Aufsichtsrat

Aktiengesellschaften (AG), Kommanditgesellschaften auf Aktien (KGaA) und Genossenschaften müssen einen Aufsichtsrat haben. Bei mehr als 500 Arbeitnehmern ist der Aufsichtsrat zu einem Drittel mit Arbeitnehmervertretern zu besetzen.

Bei mehr als 2.000 Arbeitnehmern setzt sich der Aufsichtsrat paritätisch aus Anteilseigner- und Arbeitnehmervertretern zusammen. Diese arbeitnehmerbezogene Regelung gilt auch für den Aufsichtsrat von GmbHs.

Der Aufsichtsrat muss mindestens drei Mitglieder haben. Die Satzung kann eine höhere Zahl bestimmen. Bei der AG oder KGaA richtet sich die zulässige Höchstzahl der Mitglieder nach der Höhe des Grundkapitals (siehe folgende Übersicht).

Fakultativer Aufsichtsrat

GmbHs mit weniger als 500 Arbeitnehmern sowie Personen- und sonstige Unternehmen können freiwillig einen Aufsichtsrat oder Beirat bilden. Die Anzahl der Mitglieder und ihre Zusammensetzung sowie die Rechte und Pflichten

Zahlenmäßige Zusammensetzung des obligatorischen Aufsichtsrats

§ 95 Aktiengesetz Höchstzahl der Mitglieder

Grundkapital bis zu 1,5 Mio. € 9

Grundkapital von mehr als 1,5 Mio. € 15

Grundkapital von mehr als 10 Mio. € 21

§ 4 DrittelbG

Bei mehr als 500, aber weniger als 2.000 Arbeitnehmern muss der Aufsichtsrat zu einem Drittel aus Arbeitnehmervertretern bestehen.

§ 7 MitbestG

Bei mehr als 2.000 Arbeitnehmern bis zu 10.000 je sechs Anteilseigner- und Arbeitnehmervertreter,

bei über 10.000 bis zu 20.000 Arbeitnehmern je acht Vertreter der Anteilseigner und der Arbeitnehmer,

bei über 20.000 Arbeitnehmer je zehn Vertreter.

Unter den Arbeitnehmervertretern müssen sich zwei, bei zehn Arbeitnehmervertretern drei Vertreter von Gewerkschaften befinden.

des Aufsichtsrats richten sich dann nach dem Gesellschaftsvertrag.

Zusammensetzung

Der Aufsichtsrat soll so zusammengesetzt sein, dass seine Mitglieder in ihrer Gesamtheit über die notwendigen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen verfügen, um die Geschäftsführung des konkreten Unternehmens sachgerecht und kritisch überwachen, kritisch beurteilen und beraten zu können.

Der Aufsichtsrat börsennotierter und mitbestimmter Gesellschaften muss sich zumindest zu 30% aus Frauen und zu mindestens 30% Männern zusammensetzen. Nach dem DrittelbG sollen unter den Arbeitnehmervertretern Frauen und Männer entsprechend ihrem zahlenmäßigen Verhältnis im Unternehmen vertreten sein.

Neben der geschlechterspezifischen **Diversität** (s. auch S. 146) gehören zur angestrebten Vielfalt vor allem unterschiedliche fachliche Qualifikationen, Fähigkeiten und Erfahrungen, Internationalität und Alter der Aufsichtsratsmitglieder. Der DCGK empfiehlt, dass der Aufsichtsrat für seine Zusammensetzung ein Kompetenzprofil erarbeitet und über seine Umsetzung berichtet.

Bei kapitalmarktorientierten Unternehmen muss mindestens ein Aufsichtsratsmitglied über Sachverstand auf den Gebieten der Rechnungslegung oder Abschlussprüfung verfügen. Dieser sog. **Finanzexperte** muss Kenntnisse und praktische Leitungserfahrung im Finanz- und Rechnungswesen von Unternehmen aufweisen, mit wesentlichen Einzelheiten der Rechnungslegung und Abschlussprüfung sowie der Unternehmensfinanzierung vertraut sein.

Aufgaben, Rechte und Pflichten

Nach dem Aktiengesetz hat der Aufsichtsrat folgende **Aufgaben**:

- Der Aufsichtsrat bestellt die Mitglieder des Vorstands auf höchstens fünf Jahre. Er ist zuständig für den Dienstvertrag mit den Vorstandsmitgliedern und hat u. a. deren Vergütung festzulegen.
- Der Aufsichtsrat hat die Geschäftsführung durch den Vorstand zu überwachen und kann dazu die Bücher und Schriften des Unternehmens einsehen und prüfen. Er hat umfassende Informations-, Einsichts- und Prüfungsrechte.
- Der Aufsichtsrat hat den Vorstand in Fragen der Unternehmensführung und -kontrolle zu beraten, insbesondere hinsichtlich der strategischen Ausrichtung des Unternehmens.
- Der Aufsichtsrat schlägt der Hauptversammlung einen Abschlussprüfer zur Wahl vor und erteilt dem von der Hauptversammlung gewählten Abschlussprüfer den Auftrag zur Prüfung des Jahres- und ggf. des Konzernabschlusses.
- Der Aufsichtsrat hat den Jahres- und Konzernabschluss selbst zu prüfen.
- Der Aufsichtsrat hat eine Hauptversammlung einzuberufen, wenn es das Wohl der Gesellschaft erfordert.
- Maßnahmen der Geschäftsführung dürfen dem Aufsichtsrat nicht übertragen werden. Die Satzung oder der Aufsichtsrat muss jedoch bestimmte Arten von Geschäften von der Zustimmung des Aufsichtsrats abhängig machen (s.S. 89).

Die **Vertretung der Gesellschaft** obliegt grundsätzlich dem Vorstand oder der Geschäftsführung. Der Aufsichtsrat vertritt die Gesellschaft

- gegenüber den amtierenden und ehemaligen Vorstandsmitgliedern,
- bei Erteilung des Prüfungsauftrags an den Abschlussprüfer,
- bei Rechtsstreitigkeiten aus Anfechtungs- und Nichtigkeitsklagen,
- bei Anträgen auf Abberufung eines Aufsichtsratsmitglieds,
- bei Einberufung einer Hauptversammlung.

Die Aufgaben und Rechte von **fakultativen Aufsichtsräten** ergeben sich aus dem Gesellschaftsvertrag und Beschlüssen der Gesellschafterversammlung. Im Übrigen sind die Vorschriften des Aktiengesetzes sinngemäß anzuwenden.

Unabdingbare Voraussetzungen für eine wirksame Überwachungstätigkeit sind ein uneingeschränktes Informationsrecht der Aufsichtsratsmitglieder und eine offene und zeitnahe Berichterstattung der Geschäftsführung an den Aufsichtsrat.

Sorgfalts- und sonstige Pflichten

Sorgfalt ordentlicher Überwacher

Aufsichtsratsmitglieder haben die für Vorstandsmitglieder geforderte "Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters" sinngemäß anzuwenden. Da ihr Amt im

Gegensatz zur vollzeitlichen Vorstandstätigkeit als eine Tätigkeit konzipiert ist, die neben einem Hauptberuf ausgeübt werden kann, ergibt sich im Vergleich zur Unternehmensleitung ein abgestufter Haftungsmaßstab.

Abzustellen ist auf die **Sorgfalt ordentlicher und gewissenhafter Überwacher**, die eine ausreichende und wirkungsvolle Kontrolle der Geschäftsführung erfordert. Das bedeutet, dass der Aufsichtsrat Art und Intensität seiner Überwachung an die konkrete Situation und Entwicklung des Unternehmens und die Qualität der Geschäftsführung anpassen muss.

Eine sorgfältige Überwachung verlangt, dass der Aufsichtsrat seine Entscheidungen auf ausreichenden Informationen und notwendigen Beratungen gründet, ggf. unter Hinzuziehung von Sachverständigen. Außerdem muss jedes Aufsichtsratsmitglied seine Entscheidungen in redlicher Absicht und ohne Eigeninteresse so treffen, dass sie dem Interesse des Unternehmens dienen.

Soweit spezifische Kenntnisse, Fähigkeiten oder berufstypische Sachkunde für die Wahl zum Aufsichtsratsmitglied maßgeblich sind, wird von den betroffenen Aufsichtsratsmitgliedern insoweit eine erhöhte Sorgfalt gefordert. So trägt z. B. der Finanzexperte im Zusammenhang mit der Überwachung und Prüfung der Rechnungslegung eine besondere Verantwortung.

Verschwiegenheits- und Haftungspflichten

Als besondere Pflicht ist den Aufsichtsratsmitgliedern Verschwiegenheit über vertrauliche Berichte und Beratungen auferlegt (s. S. 34). Die **Verschwiegenheitspflicht** gilt

auch gegenüber Aktionären, der Belegschaft und dem Betriebsrat.

Wer vorsätzlich seinen Einfluss auf die Gesellschaft dazu benutzt, um Aufsichtsrats- oder Vorstandsmitglieder oder andere Unternehmensangehörige zu Handlungen zum Schaden der Gesellschaft oder ihrer Aktionäre zu veranlassen, haftet für den entstandenen Schaden. Neben ihm haften als Gesamtschuldner die Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats, wenn sie das unter Verletzung ihrer Pflichten nicht verhindert haben.

Aufsichtsratsmitglieder sind gegenüber der Gesellschaft namentlich zum Ersatz verpflichtet, wenn sie für Vorstandsmitglieder eine unangemessene Vergütung festsetzen. Deshalb sind die Grundsätze und Empfehlungen für die Festsetzung der Gesamtbezüge eines Vorstandmitglieds besonders zu beachten (s. S.77 f.).

Die **Haftung** wegen Pflichtverletzungen besteht gegenüber der Gesellschaft für einen ihr entstandenen Schaden und gegenüber den Anteilseignern oder Gläubigern des Unternehmens für deren Schaden.

Es ist vielfach üblich, dass vom Unternehmen eine Versicherung gegen Haftpflichtrisiken seiner Organmitglieder – mit angemessenem Selbstbehalt – abgeschlossen wird (sog. D&O-Versicherung).



Über den Abschluss einer D&O-Versicherung zugunsten von Aufsichtsratsmitgliedern sollte ein Beschluss der Hauptversammlung herbeigeführt werden.

Vergütung und besondere Verträge

Vergütung der Aufsichtsratsmitglieder

Die Aufsichtsratsmitglieder üben ihre Tätigkeit kraft ihrer korporationsrechtlichen Bestellung zum Organmitglied aus. Für ihre Tätigkeit kann ihnen eine Vergütung gewährt werden.

Für den ersten Aufsichtsrat einer AG kann nur die Hauptversammlung eine Vergütung bewilligen, die über die Entlastung der Mitglieder des ersten Aufsichtsrats beschließt. Danach wird die Vergütung in der Satzung oder von der Hauptversammlung festgesetzt.

Börsennotierte Gesellschaften müssen ein abstraktes **Vergütungssystem** für den Aufsichtsrat entwickeln, das von der Hauptversammlung beratend zu billigen ist. Die Hauptversammlung muss mindestens alle vier Jahre über die Aufsichtsratsvergütung beschließen.

Die Vergütung soll in einem angemessenen Verhältnis zu den Verantwortlichkeiten und Aufgaben der Aufsichtsratsmitglieder und zur wirtschaftlichen Lage der Gesellschaft stehen. Dabei soll der höhere zeitliche Aufwand für Vorsitz und stellvertretenden Vorsitz im Aufsichtsrat sowie für Vorsitz und Mitgliedschaft in Ausschüssen berücksichtigt werden. Eine etwaige erfolgsorientierte Vergütung soll auf der nachhaltigen Unternehmensentwicklung basieren.

Börsennotierte Unternehmen haben jährlich einen **Vergütungsbericht** zu erstellen, in dem die Vergütungen der einzelnen Aufsichtsratsmitglieder aufgegliedert nach Bestandteilen anzugeben sind (S. 80).

Verträge mit Aufsichtsratsmitgliedern

Wenn sich ein Aufsichtsratsmitglied gegenüber dem Unternehmen außerhalb seiner Aufsichtsrats Tätigkeit durch einen Dienstvertrag, der kein Arbeitsverhältnis begründet, oder durch einen Werkvertrag zu einer Tätigkeit höherer Art, die besondere Kenntnisse erfordert, verpflichtet, bedürfen die Verträge zu ihrer Wirksamkeit der ausdrücklichen Zustimmung des Aufsichtsrats.

! Verträge der Gesellschaft mit einzelnen Aufsichtsratsmitgliedern über besondere Dienstleistungen können die für das Amt erforderliche Unabhängigkeit und Neutralität gefährden.

Die Restriktionen für Verträge mit Aufsichtsratsmitgliedern gelten nicht automatisch für fakultative Aufsichtsräte, es sei denn, Gesellschaftsvertrag oder Gesellschafterbeschluss enthalten entsprechende Bestimmungen. Dennoch sollte auch hier die Gefahr von Interessenkonflikten beachtet werden.

Beratungsverträge

Zu den Aufgaben des Aufsichtsrats gehört die Beratung des Vorstands in üblichen Fragen der Unternehmensführung. Sie können rechtlicher, betriebswirtschaftlicher, organisatorischer, steuerrechtlicher, technischer oder personeller Art sein und auf die beruflichen Spezialkenntnisse der einzelnen Aufsichtsratsmitglieder zurückgreifen.

Verträge mit Aufsichtsratsmitgliedern über derartige generelle Beratungen sind unzulässig. Diese Beratungsleistungen

sind mit der festgesetzten Aufsichtsratsvergütung in vollem Umfang abgegolten. Die Unzulässigkeit bezieht sich auch auf Partnerschaften und Sozietäten des Aufsichtsratsmitglieds.

Genehmigungsfähig sind nur Verträge über Beratungsaufgaben, die sich klar von der Aufsichtsratsstätigkeit abgrenzen lassen. Ihr Gegenstand müssen spezielle Fragen sein, die nicht zum normalen Überwachungsfeld des Aufsichtsrats gehören. Für die Genehmigung des Vertrags muss die Beratungsleistung genau definiert und die vereinbarte Vergütung angegeben werden.

Nicht genehmigte Beratungsverträge sind unwirksam. Eine gezahlte Vergütung ist zurückzuzahlen.

Kreditgewährung

Kredite an Aufsichtsratsmitglieder darf die Gesellschaft nur mit Einwilligung des Aufsichtsrats gewähren. Das Gleiche gilt für Kredite an Ehegatten, Lebenspartner oder minderjährige Kinder von Aufsichtsratsmitgliedern.

Ein herrschendes Unternehmen darf Kredite an Aufsichtsratsmitglieder abhängiger Unternehmen nur mit Einwilligung des Aufsichtsrats der abhängigen Gesellschaft gewähren. Ebenso dürfen abhängige Unternehmen Kredite an Aufsichtsratsmitglieder des herrschenden Unternehmens nur mit Zustimmung des Aufsichtsrats des herrschenden Unternehmens gewähren.

Der Aufsichtsratsbeschluss über die Einwilligung muss die Höhe des Kredits sowie seine Verzinsung und Rückzahlung regeln. Wird der Kredit ohne Einwilligung des zuständigen Aufsichtsrats gewährt, ist er zurückzuzahlen, wenn der Aufsichtsrat nicht nachträglich zustimmt.

Auf den Punkt gebracht

Die aktienrechtlichen Bestimmungen zu Zusammensetzung, Aufgaben, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats sind Vorbild für die Überwachungsorgane anderer Unternehmen. Die im Aktiengesetz geforderten Qualifikationen und Sorgfaltspflichten gelten insofern analog für die Mitglieder der Überwachungsgremien anderer Unternehmen.



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG