



**Baden-Württemberg**

MINISTERIUM FÜR FINANZEN UND WIRTSCHAFT

**Public Corporate Governance Kodex  
des Landes Baden-Württemberg**

einschließlich der  
**Anmerkungen zur Anwendung**

## Inhaltsverzeichnis

<b>A. Präambel</b>	Randnummer
I. Inhalt und Zielsetzung des Public Corporate Governance Kodex.....	1 - 3
II. Struktur des Public Corporate Governance Kodex.....	4 - 8
III. Anwendungsbereiche.....	9 - 14
IV. Verankerung.....	15
<b>B. Anteilseigner und Anteilseignerversammlung</b>	
I. Das Land als Anteilseigner.....	16
II. Anteilseignerversammlung.....	17 - 20
III. Vorbereitung und Durchführung der Anteilseignerversammlung.....	21 - 22
<b>C. Geschäftsleitung</b>	
I. Aufgaben und Zuständigkeiten.....	23 - 29
II. Zusammensetzung.....	30 - 31
III. Vergütung.....	32 - 40
IV. Interessenkonflikte.....	41 - 46
<b>D. Überwachungsorgan</b>	
I. Aufgaben und Zuständigkeiten.....	47 - 54
II. Zusammensetzung.....	55 - 62
III. Innere Ordnung.....	63 - 70
IV. Vergütung.....	71
V. Interessenkonflikte.....	72 - 77

**E. Zusammenwirken von Geschäftsleitung und Überwachungsorgan**

I.	Grundsätze.....	78 - 85
II.	Vertraulichkeit.....	86 - 88
III.	Verantwortlichkeit.....	89 - 94
IV.	Kreditgewährung an Mitglieder der Geschäftsleitung oder des Überwachungsorgans.....	95

**F. Transparenz**

I.	Vergütung für die Mitglieder der Geschäftsleitung und des Überwachungsorgans.....	96 - 98
II.	Veröffentlichungen des Unternehmens.....	100

**G. Rechnungslegung und Abschlussprüfung**

I.	Rechnungslegung.....	101 - 104
II.	Abschlussprüfung.....	105 - 111

## Abkürzungsverzeichnis

AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
HGB	Handelsgesetzbuch
HGrG	Haushaltsgrundsätze-gesetz
LHO	Landeshaushaltsordnung
SGB IX	Sozialgesetzbuch, Neuntes Buch

## **A. Präambel**

### **I. Inhalt und Zielsetzung des Public Corporate Governance Kodex des Landes Baden-Württemberg**

- 1 Der Public Corporate Governance Kodex des Landes Baden-Württemberg enthält wesentliche Bestimmungen geltenden Rechts zur Leitung und Überwachung von Unternehmen sowie international und national anerkannte Standards guter und verantwortungsvoller Unternehmensführung.
- 2 Über Grundsätze guter und verantwortungsvoller Unternehmensführung soll die Leitung und Überwachung des Unternehmens durch seine Organe verbessert werden. Der Public Corporate Governance Kodex des Landes soll auch den Besonderheiten einer Unternehmensträgerschaft des Landes Rechnung tragen.
- 3 Der Public Corporate Governance Kodex des Landes soll zudem durch mehr Transparenz, Verantwortungsbewusstsein und Kontrolle das öffentliche Vertrauen in Unternehmen mit Landesbeteiligung und in das Land als Anteilseigner stärken.

### **II. Struktur des Public Corporate Governance Kodex des Landes**

- 4 Der Public Corporate Governance Kodex des Landes enthält Empfehlungen, Anregungen und Regelungen, die geltendes Recht widerspiegeln.
- 5 Empfehlungen des Public Corporate Governance Kodex sind durch die Verwendung des Wortes "soll" gekennzeichnet. Die Unternehmen können von den Empfehlungen abweichen, sind aber verpflichtet, diese Abweichungen zu begründen und jährlich in ihrem Corporate Governance Bericht offen zu legen.
- 6 Ferner enthält der Public Corporate Governance Kodex des Landes Anregungen von denen ohne Offenlegung abgewichen werden kann; hierfür werden "sollte"- oder "kann"- Formulierungen verwendet.
- 7 Die übrigen sprachlich nicht so gekennzeichneten Teile des Public Corporate Governance Kodex betreffen Regelungen, die als geltendes Recht oder aufgrund von

Beschlüssen der Landesregierung ohnehin von den Unternehmen zu beachten sind.

Anmerkungen:

Nicht Bestandteil des Public Corporate Governance Kodex des Landes sind die Anmerkungen. Mit ihnen werden Inhalte und Zielsetzungen der Regelungen dieses Kodexes, insbesondere der Empfehlungen und Anregungen, erläutert und verdeutlicht. Sie begründen aber auch bei Verwendung der Worte "soll" oder "sollte"/"kann" keine Empfehlungen bzw. Anregungen im Sinne dieses Kodexes.

- 8 Die Ausführungen des Public Corporate Governance Kodex zum Anteilseigner bzw. zur Anteilseignerversammlung sind bei Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts auf den Träger bzw. die Trägerversammlung entsprechend anzuwenden, soweit gesetzlich nicht etwas anderes bestimmt ist.

### **III. Anwendungsbereiche**

- 9 Der Public Corporate Governance Kodex des Landes richtet sich an Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des Privatrechts und Personengesellschaften, an denen das Land mehrheitlich beteiligt ist. Verfügt das Land nicht über eine Mehrheitsbeteiligung an einem Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des Privatrechts oder einer Personengesellschaft, hält aber mindestens einen Geschäftsanteil von 25 v.H., hat das Land darauf hinzuwirken, dass der Public Corporate Governance Kodex des Landes angewendet wird.

Anmerkungen:

Gesellschaften, deren Anteile von der von der Baden-Württemberg Stiftung gGmbH und der Beteiligungsgesellschaft des Landes Baden-Württemberg mbH gehalten werden, gelten als Beteiligungen des Landes.

- 10 Auf Unternehmen, an denen das Land beteiligt ist und die aufgrund einer Börsennotierung dem Deutschen Corporate Governance Kodex unterliegen, ist der Public Corporate Governance Kodex des Landes nicht anwendbar.
- 11 Der Public Corporate Governance Kodex des Landes richtet sich auch an Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts, die

der Aufsicht des Landes unterstehen. Dazu zählen insbesondere die Universitätsklinik und die Zentren für Psychiatrie. Für kommunale Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts findet der Kodex keine Anwendung. Für juristischen Personen des öffentlichen Rechts mit gemischter Trägerschaft oder Beteiligung gilt Randnummer 9 entsprechend.

- 12 Der Public Corporate Governance Kodex des Landes wird vom Ministerium für Finanzen und Wirtschaft des Landes Baden-Württemberg regelmäßig vor dem Hintergrund nationaler und internationaler Entwicklungen hinsichtlich Inhalt und Anwendungsbereich überprüft und bei Bedarf nach Anhörung der übrigen Ministerien des Landes angepasst.
- 13 Bei privatrechtlichen Unternehmen ohne Überwachungsorgan werden dessen Aufgaben vom Anteilseigner wahrgenommen. Regelungen, die ausschließlich das Überwachungsorgan betreffen, bleiben daher unberührt.
- 14 Bei Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts ohne Trägerversammlung werden deren Aufgaben vom Überwachungsorgan wahrgenommen, soweit gesetzlich nicht etwas anderes bestimmt ist. Regelungen, die ausschließlich die Trägerversammlung betreffen, bleiben davon unberührt.

#### **IV. Verankerung - Corporate Governance Bericht**

- 15 Das für die Beteiligungsverwaltung zuständige Ministerium für Finanzen und Wirtschaft des Landes bzw. die ansonsten fachlich zuständigen Ministerien des Landes haben dafür Sorge zu tragen, dass der von der Landesregierung beschlossene Public Corporate Governance Kodex beachtet und im Regelwerk der Unternehmen verankert wird. Die Verankerung hat in der Weise zu geschehen, dass die Geschäftsleitung und das Überwachungsorgan aufgrund entsprechender Regelungen in der Satzung, einer Geschäftsordnung, eines Beschlusses der Anteilseignerversammlung oder einer Selbstverpflichtung der Organe jährlich zu erklären haben, dass den Empfehlungen des Public Corporate Governance Kodex des Landes entsprochen wurde und wird. Der Bericht umfasst auch eine Darstellung zum Anteil von Frauen in Führungspositionen und Überwachungsorganen. Wenn Empfehlungen nicht entsprochen wurde oder wird, ist dies nachvollziehbar zu be-

gründen. Dabei kann auch zu den Kodexempfehlungen Stellung genommen werden. Die Erklärung ist auf der Internetseite des Unternehmens oder im elektronischen Bundesanzeiger dauerhaft öffentlich zugänglich zu machen. Nicht mehr aktuelle Erklärungen sollen mindestens fünf Jahre lang öffentlich zugänglich sein. Im Rahmen der Abschlussprüfung ist auch zu prüfen, ob die Erklärung zum Public Corporate Governance Kodex des Landes abgegeben und veröffentlicht wurde. Das Ministerium für Finanzen und Wirtschaft kann von der Pflicht zur Verankerung in begründeten Fällen Ausnahmen zulassen (z.B. in Fällen, in denen ein Unternehmen nicht am Markt tätig ist und einen nur unwesentlichen Geschäftsbetrieb unterhält). Der Rechnungshof Baden-Württemberg ist über diese Ausnahmen vorab zu unterrichten.

Anmerkungen:

Geschäftsleitung und Überwachungsorgan haben jährlich über die Corporate Governance des Unternehmens zu berichten (Corporate Governance Bericht). Bestandteil des Berichts ist insbesondere die Erklärung, es wurde und werde den Empfehlungen des Public Corporate Governance Kodex des Landes entsprochen. Der Bericht umfasst auch eine Darstellung zum Anteil von Frauen in Führungspositionen und Überwachungsorganen. Wenn von den Empfehlungen abgewichen wird, ist dies nachvollziehbar zu begründen. Dabei kann auch zu den Kodexanregungen Stellung genommen werden.



## **B. Anteilseigner und Anteilseignerversammlung**

### **I. Das Land als Anteilseigner**

- 16 Das Land nimmt seine Rechte als Anteilseigner in der Versammlung der Anteilseigner wahr und übt dort das Stimmrecht aus.

Anmerkungen:

Gesellschafter einer GmbH nehmen ihre Rechte in der Regel in einer Gesellschafterversammlung, Aktionäre einer Aktiengesellschaft in einer Hauptversammlung wahr. Möglichkeiten anderweitiger Beschlussfassung durch Gesellschafter auf Grundlage entsprechender Regelungen in der Satzung bleiben unberührt.

### **II. Anteilseignerversammlung**

- 17 Die Geschäftsleitung soll den Jahresabschluss/Konzernabschluss und den Lagebericht/Konzernlagebericht für das vergangene Geschäftsjahr so rechtzeitig vorlegen, damit die Anteilseignerversammlung innerhalb der ersten acht Monate des folgenden Geschäftsjahres über die Feststellung des Jahresabschlusses und die Gewinnverwendung beschließen kann. Abweichende gesetzliche oder satzungsmäßige Regelungen über Form oder Frist der Aufstellung bzw. Feststellung von Jahresabschluss/Konzernabschluss bleiben hiervon unberührt.
- 18 Die Anteilseignerversammlung entscheidet insbesondere über die Satzung und damit über den Gegenstand des Unternehmens.
- 19 Die Anteilseignerversammlung entscheidet über die Bestellung und die Abberufung der Mitglieder der Geschäftsleitung sowie über die Entlastung von Geschäftsleitung und Überwachungsorgan, soweit Gesetz oder Satzung nichts anderes bestimmen.
- 20 Die Anteilseignerversammlung wählt in der Regel die Abschlussprüferin/den Abschlussprüfer.

Anmerkungen:

Feststellung des Jahresabschlusses

Die Gesellschafter einer GmbH haben grundsätzlich bis zum Ablauf der ersten acht Monate über die Feststellung des Jahresabschlusses und die Gewinnverwendung zu beschließen (§ 42 a Abs. 2 GmbHG).

Bei einer Aktiengesellschaft kann die Hauptversammlung den Jahresabschluss nur feststellen, wenn dies auf einem Beschluss von Vorstand und Aufsichtsrat beruht, oder wenn der Aufsichtsrat den Jahresabschluss nicht gebilligt hat (§ 173 Abs. 1 AktG). Sie beschließt über die Verwendung des Bilanzgewinns auf der Grundlage des festgestellten Jahresabschlusses (§ 174 AktG). Die Hauptversammlung hat in den ersten acht Monaten des folgenden Jahres stattzufinden (§ 175 Abs. 1 AktG).

Bestellung und Abberufung der Geschäftsleitung

Die Gesellschafterversammlung einer GmbH hat die Befugnis zur organschaftlichen Bestellung und Abberufung der Mitglieder der Geschäftsführung (§ 46 Nr. 5 GmbHG). Diese Befugnis kann in der Satzung auf das Überwachungsorgan übertragen werden, was bei landesbeteiligten Unternehmen in der Regel der Fall ist. Die Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft werden vom Aufsichtsrat bestellt und abberufen (§ 84 Abs. 1 AktG).

Entlastung von Geschäftsleitung und Überwachungsorgan

Gemäß § 46 Nr. 5 GmbHG erteilt die Gesellschafterversammlung der Geschäftsführung Entlastung und billigt damit die Verwaltung der Gesellschaft. Für die Mitglieder des Überwachungsorgans ist eine entsprechende Regelung im Gesellschaftsvertrag vorzusehen.

Die Hauptversammlung beschließt alljährlich in den ersten acht Monaten des Geschäftsjahres über die Entlastung der Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat (§ 120 Abs.1 AktG). Durch die Entlastung billigt die Hauptversammlung die Verwaltung der Gesellschaft durch die Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats (§ 120 Abs. 2 AktG).

Die Entlastung nach § 120 Abs.2 AktG beinhaltet bei einer Aktiengesellschaft keinen Verzicht auf Ersatzansprüche gegenüber den Mitgliedern des Vorstands und des Aufsichtsrats. Bei einer GmbH hat die Entlastung der Mitglieder der Geschäftsführung die Wirkung eines Verzichts auf Ersatzansprüche wegen Pflichtverletzungen, soweit diese Ansprüche erkennbar waren. Stehen solche Ansprüche im Raum, ist die Entlastung daher - abhängig von den konkreten Umständen des Einzelfalles - zu vertagen oder zu versagen.

Bei Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts richtet sich eine Entlastung der Mitglieder der Geschäftsleitung nach den jeweils einschlägigen Vorschriften, sofern diese eine Entlastung vorsehen. Bezüglich der Mitglieder eines Überwachungsorgans besteht in der Regel kein Bedarf für eine Entlastung. Abweichende gesetzliche Regelungen bleiben unberührt.

#### Wahl der Abschlussprüferin/des Abschlussprüfers

Bei einer GmbH und bei einer Aktiengesellschaft beschließt die Anteilseignerversammlung über die Bestellung der Abschlussprüferin/des Abschlussprüfers nach § 119 Abs. 1 Nr. 4 AktG, § 318 Abs. 1 HGB. Die Erteilung des Auftrags zur Prüfung des Jahresabschlusses erfolgt bei einer Aktiengesellschaft durch den Aufsichtsrat (§ 111 Abs. 2 Satz 3 AktG); bei einer GmbH soll der Gesellschaftsvertrag diese Aufgabe dem Überwachungsorgan zuweisen, soweit sich dessen Zuständigkeit nicht bereits aus § 52 Abs. 1 GmbHG i.V.m. § 111 Abs. 2 Satz 3 AktG ergibt.

#### Grundlagenzuständigkeiten

Die Anteilseigner legen den Unternehmensgegenstand fest. Der Unternehmensgegenstand spiegelt die mit der Beteiligung durch das Land verfolgten Ziele wider und sollte daher möglichst konkret gefasst werden. Er ist die Handlungsleitlinie und der Handlungsrahmen für Geschäftsleitung und Überwachungsorgan.

Die der Gesellschafterversammlung einer GmbH zustehenden Rechte ergeben sich in erster Linie aus dem Gesellschaftsvertrag (§ 45 GmbHG) und aus dem Gesetz, insbesondere aus den §§ 46 bis 51 GmbHG.

Bei einer Aktiengesellschaft ergeben sich die Grundlagenzuständigkeiten der Hauptversammlung teils aus § 119 Abs. 1 AktG, teils aus Einzelregelungen im Aktiengesetz und im Handelsgesetzbuch.

Über Fragen der Geschäftsführung kann die Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft nur entscheiden, wenn der Vorstand es verlangt (§ 119 Abs. 2 AktG). Anders bei einer GmbH, bei der die Gesellschafter durch Beschluss die Geschäftsführung anweisen können (vgl. § 37 Abs. 1 GmbHG). Weisungen sollen nur schriftlich erfolgen.

### **III. Vorbereitung und Durchführung der Anteilseignerversammlung**

- 21 Die Anteilseignerversammlung wird mindestens einmal jährlich von der Geschäftsleitung unter Angabe der Tagesordnung einberufen. In der Tagesordnung sollen die zu behandelnden Punkte möglichst genau bezeichnet werden. Mit deren Bekanntmachung sollen auch Vorschläge zur Beschlussfassung unterbreitet werden. Die Anteilseigner sollen ausreichend Gelegenheit haben, sich auf die Erörterung und Abstimmung vorzubereiten. Im Falle des § 48 Abs. 2 GmbHG ist auch eine schriftliche Beschlussfassung zulässig.
- 22 Über die Anteilseignerversammlung und über Beschlüsse der Anteilseigner außerhalb von Versammlungen ist eine Niederschrift zu fertigen.

#### Anmerkungen:

##### Vorbereitung der Anteilseignerversammlung

Bei einer GmbH soll die Gesellschafterversammlung mindestens zwei Wochen vor dem Tag der Versammlung in Schriftform unter Angabe der Tagesordnung und Mitteilung der Beschlussvorschläge einberufen werden.

Die Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft ist mindestens mit den gesetzlichen Fristen einzuberufen (§ 123 Abs.1, 2 AktG); die Tagesordnung ist bei der Einberufung in den Gesellschaftsblättern bekannt zu machen (§ 121 Abs. 3 Satz 2 und Abs. 4 AktG). Zu jedem Gegenstand der Tagesordnung, über den ein Beschluss gefasst werden soll, ist in der Bekanntmachung auch ein Beschlussvorschlag zu unterbreiten (§ 124 Abs. 3 AktG).

##### Niederschrift

Über die Anteilseignerversammlung soll auch dann eine Niederschrift gefertigt werden, wenn es gesetzlich nicht vorgeschrieben ist. In der Niederschrift ist neben den Beschlüssen auch der wesentliche Verlauf der Versammlung wiederzugeben.

## C. Geschäftsleitung

### I. Aufgaben und Zuständigkeiten

- 23 Die Geschäftsleitung leitet das Unternehmen in eigener Verantwortung und ist dabei an Unternehmensgegenstand und Unternehmenszweck gebunden.

Anmerkungen:

Der Begriff Geschäftsleitung definiert die Geschäftsführung einer GmbH, den Vorstand einer Aktiengesellschaft sowie vergleichbare geschäftsführende Organe anderer Unternehmensformen des Zivilrechts und des öffentlichen Rechts. Für die baden-württembergischen Zentren für Psychiatrie bedeutet Geschäftsleitung Geschäftsführung im Sinne der §§ 4, 5 des Gesetzes zur Errichtung der Zentren für Psychiatrie.

- 24 Die Geschäftsleitung entwickelt auf dieser Grundlage die strategische Ausrichtung des Unternehmens, stimmt sie mit dem Überwachungsorgan ab und sorgt für ihre Umsetzung.
- 25 Die Geschäftsleitung hat die Sorgfalt einer ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiterin/eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden. Mitglieder der Geschäftsleitung, die ihre Pflichten verletzen, sind dem Unternehmen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens als Gesamtschuldner verpflichtet.
- 26 Die Geschäftsleitung hat für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und der unternehmensinternen Richtlinien zu sorgen und wirkt auch auf deren Beachtung durch die Konzernunternehmen hin (Compliance).
- 27 Die Geschäftsleitung sorgt für ein angemessenes Risikomanagement und Risikoccontrolling im Unternehmen.

Anmerkungen:

Bei der Frage der Angemessenheit sind die branchenüblichen Standards anzuwenden.

- 28 Die Geschäftsleitung strebt bei der Besetzung von Führungsfunktionen im Unternehmen im Rahmen von Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung eine angemessene, d.h. in der Regel eine Berücksichtigung von Frauen und Männern zu

gleichen Anteilen an. Im Rahmen von Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung sollen Schwerbehinderte bevorzugt berücksichtigt werden.

- 29 Die Geschäftsleitung achtet bei der Besetzung von Stellen in ihrem Unternehmen auf die Erfüllung der Pflichtquote nach § 71 SGB IX, die Einhaltung der übrigen Vorschriften des SGB IX sowie auf eine angemessene Berücksichtigung von am Arbeitsplatz benachteiligten Menschen.

Anmerkungen:

Strategische Ausrichtung

Die strategische Ausrichtung zielt auf unternehmerische Grundentscheidungen in dem durch Unternehmensgegenstand und -zweck festgelegten Rahmen. Sie beinhaltet insbesondere Fragen wie die Eröffnung neuer Geschäftsfelder und - damit zusammenhängend - Fragen von Investitionen und Finanzierung. Geschäftsleitung und Überwachungsorgan sind zudem verpflichtet, die Führung der Geschäfte von Unternehmen, an denen die Gesellschaft beteiligt ist, nach Maßgabe der jeweiligen rechtlichen Rahmenbedingungen sorgfältig zu überwachen.

Risikomanagement und Risikocontrolling, Compliance

Das aktienrechtliche Erfordernis ein Überwachungssystem einzurichten, damit den Fortbestand der Gesellschaft gefährdende Entwicklungen früh erkannt werden, soll aufgrund seiner großen Bedeutung, unabhängig von der Rechtsform, von allen Unternehmen mit Landesbeteiligung erfüllt werden.

Ein Bestandteil des Risikomanagements und -controllings ist die Vermeidung von Gesetzesverletzungen, insbesondere von Korruption und wettbewerbs- oder kartellwidrigen Absprachen (Compliance). Die für Compliance im Unternehmen zuständige Stelle soll unmittelbar der Geschäftsleitung unterstellt werden. Ist die Geschäftsleitung selbst betroffen, berichtet die zuständige Stelle unmittelbar an das Überwachungsorgan. Bei Unternehmen ohne Überwachungsorgan berichtet sie in diesen Fällen unmittelbar den Anteilseignern.

## II. Zusammensetzung

- 30 Besteht die Geschäftsleitung aus mehreren Personen, sollte eine vom Überwachungsorgan zu beschließende Geschäftsordnung für die Geschäftsleitung die Geschäftsverteilung und die Zusammenarbeit in der Geschäftsleitung regeln. Das

Überwachungsorgan kann eine Sprecherin/einen Sprecher der Geschäftsleitung bestimmen.

- 31 Besteht die Geschäftsleitung nur aus einer Person, soll durch geeignete interne Regelungen das "Vier-Augen-Prinzip" sichergestellt werden. Einzelprokura, Einzelhandlungsvollmacht oder Generalvollmacht sollen nur in begründeten Ausnahmefällen erteilt werden.

Anmerkungen:

Die Mitglieder der Geschäftsleitung tragen gemeinschaftlich die Verantwortung für die Geschäftsführung. Sie haben sich gegenseitig über wichtige Vorgänge in ihrem Aufgabenbereich zu unterrichten.

Wenn die Geschäftsleitung aus mehreren Personen besteht, soll die Satzung eine gesetzliche Vertretung durch zwei Mitglieder gemeinschaftlich vorsehen (Gesamtvertretung). In diesem Fall kann die Satzung zusätzlich vorsehen, dass Mitglieder der Geschäftsleitung in Gemeinschaft mit einer Prokuristin/einem Prokuristen vertretungsberechtigt sind.

Bei Unternehmen in der Rechtsform einer GmbH sollte die Satzung dem Überwachungsorgan die Kompetenz einräumen, eine Geschäftsordnung für die Geschäftsleitung zu erlassen; andernfalls fällt diese Aufgabe in die Zuständigkeit der Gesellschafter. Die Zuständigkeit für den Erlass einer Geschäftsordnung in einer Aktiengesellschaft regelt § 77 Abs. 2 AktG.

Gegenstand der Geschäftsordnung für die Geschäftsleitung sind insbesondere Regelungen zur Kompetenzverteilung, zur Willensbildung sowie zur Behandlung von Meinungsverschiedenheiten innerhalb der Geschäftsleitung, Zusammenarbeit und Vertretung, Informationswesen und das Zusammenwirken von Geschäftsleitung und Überwachungsorgan.

### **III. Vergütung**

- 32 Die Vergütung der Mitglieder der Geschäftsleitung wird vom Anteilseigner bzw. vom Überwachungsorgan unter Einbeziehung von etwaigen Konzernbezügen in angemessener Höhe festgelegt. Kriterien für die Angemessenheit der Vergütung bilden insbesondere die Aufgaben des jeweiligen Mitglieds der Geschäftsleitung, dessen persönliche Leistung sowie die wirtschaftliche Lage, der Erfolg und die Zukunftsaussichten des Unternehmens unter Berücksichtigung seines Vergleichsumfelds. Sie soll die übliche Vergütung nicht ohne besondere Gründe übersteigen.

- 33 Die Gesamtvergütung der Mitglieder der Geschäftsleitung umfasst die monetären Vergütungsteile, die Versorgungszusage, die sonstigen Leistungen, Nebenleistungen jeder Art und Leistungen von Dritten, die im Hinblick auf die Geschäftstätigkeit zugesagt oder im Geschäftsjahr gewährt wurden.
- 34 Sämtliche Vergütungsbestandteile müssen für sich und insgesamt angemessen sein.
- 35 Gewährt das Land dem Unternehmen Zuwendungen, so sind bei der Bemessung der Vergütung die einschlägigen haushaltsrechtlichen Bestimmungen zu beachten.
- 36 Die Vergütung ist in den Anstellungsverträgen zweifelsfrei festzulegen. Wenn bei einem Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts ein Mitglied der Geschäftsleitung diese Aufgabe im Rahmen eines beamtenrechtlichen Dienstverhältnisses wahrnimmt, richtet sich die Besoldung nach den landesrechtlichen Bestimmungen.
- 37 Die Anstellungsverträge der Mitglieder der Geschäftsleitung sollen keine Dynamisierung (z.B. Tariflohnentwicklung, Verbraucherpreisindex) der vereinbarten Festvergütung vorsehen.
- 38 Variable Komponenten der Vergütung sollen spätestens vor Beginn eines jeden Geschäftsjahres in einer Zielvereinbarung niedergelegt sein. Eine nachträgliche Änderung der Erfolgsziele oder der Vergleichsparameter sollte ausgeschlossen sein. Außergewöhnliche Entwicklungen sollten auch in den Fällen, in denen die variable Vergütung nach mathematischen Formeln ermittelt wird, angemessen berücksichtigt werden. Dazu sollte vereinbart werden, dass in diesen Fällen eine vom errechneten Ergebnis abweichende variable Vergütung beschlossen werden kann.
- 39 Als Parameter für die Bemessung der variablen Vergütung sollen objektive Kriterien herangezogen werden, wobei auch sog. weiche Faktoren berücksichtigt werden können. Ein Teil der variablen Vergütung kann auch in das pflichtgemäße Ermessen des Überwachungsorgans gestellt werden.



- 40 Von der Festlegung einer fixen Untergrenze der variablen Vergütung soll abgesehen werden. Dagegen soll eine Obergrenze im Anstellungsvertrag für variable Vergütungskomponenten und die Vergütung insgesamt festgelegt werden.

Anmerkungen:

Von der Festlegung einer Mindesttantieme in Anstellungsverträgen ist abzusehen. Die Vereinbarung einer fixen Untergrenze der variablen Vergütung stellt einen verdeckten fixen Vergütungsbestandteil dar. Eine Obergrenze für variable Vergütungen kann ein Aufblähen des jeweiligen Parameters ohne nachhaltigen Erfolg für das Unternehmen vermeiden.

In der Zielvereinbarung kann geregelt werden, dass bei Nichterreichen der Ziele eine variable Vergütung entfällt.

#### **IV. Interessenkonflikte**

- 41 Mitglieder der Geschäftsleitung unterliegen während und nach Maßgabe ihres Anstellungsvertrages auch nach Beendigung ihrer Tätigkeit für das Unternehmen einem Wettbewerbsverbot.
- 42 Mitglieder der Geschäftsleitung und Mitarbeiterinnen/ Mitarbeiter dürfen im Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit weder für sich noch für andere Personen von Dritten Zuwendungen oder sonstige Vorteile fordern oder annehmen oder Dritten ungerechtfertigte Vorteile gewähren. Hierzu gehören auch über das geschäftsübliche Maß hinausgehende Geschenke oder sonstige Annehmlichkeiten.
- 43 Kein Mitglied der Geschäftsleitung darf bei seinen Entscheidungen persönliche Interessen verfolgen und Geschäftschancen, die dem Unternehmen zustehen, für sich nutzen.
- 44 Jedes Mitglied der Geschäftsleitung soll Interessenkonflikte dem Überwachungsorgan gegenüber unverzüglich offenlegen und die anderen Mitglieder der Geschäftsleitung hierüber informieren.
- 45 Alle Geschäfte zwischen dem Unternehmen einerseits und den Mitgliedern der Geschäftsleitung sowie ihnen nahestehenden Personen oder ihnen persönlich nahestehenden Unternehmungen andererseits haben branchenüblichen Standards zu entsprechen. Wesentliche Geschäfte mit vorgenannten Personen bedürfen der

Zustimmung des Überwachungsorgans, sofern dieses nicht ohnehin das Unternehmen beim Abschluss des Geschäfts zu vertreten hat.

Anmerkungen:

Im Hinblick auf potentielle Interessenkonflikte sollen Geschäfte zwischen dem Unternehmen und den Mitgliedern der Geschäftsleitung sowie ihnen nahestehenden Personen oder ihnen persönlich nahestehenden Unternehmungen grundsätzlich unterbleiben.

Soweit in Ausnahmefällen derartige Geschäfte getätigt werden, sind sie mit besonderer Sorgfalt zu handhaben, um Interessenkonflikten vorzubeugen. Die Geschäfte müssen wie Geschäfte unter fremden Dritten ausgestaltet sein, also zu marktüblichen Konditionen erfolgen. Der Kreis der den Mitgliedern der Geschäftsleitung nahestehenden Personen setzt sich aus den in § 138 Abs. 1 InsO genannten Personen zusammen. Zu Mitgliedern der Geschäftsleitung nahestehenden Unternehmungen zählen in Anlehnung an den DRS 11 des Deutsche Rechnungslegungs Standards Committee e.V. solche juristischen Personen, die aufgrund ihrer gesellschaftsrechtlichen Verbindung auf ein Mitglied der Geschäftsleitung wesentlich einwirken können, sowie diejenigen juristischen Personen, die von einem Mitglied der Geschäftsleitung beherrscht werden können oder auf die ein Mitglied der Geschäftsleitung wesentlich einwirken kann.

- 46 Mitglieder der Geschäftsleitung sollen Nebentätigkeiten, insbesondere Mandate in Überwachungsorganen, nur mit Zustimmung des Überwachungsorgans ausüben, sofern die Zustimmung nicht ohnehin vorgeschrieben ist oder die Bestellung durch den Anteilseigner erfolgt.

Anmerkungen:

Möglichen Interessenkonflikten soll mit dieser Regelung bereits im Vorfeld begegnet werden. Es soll vertraglich klargestellt werden, ob und in welchem Umfang Mitglieder der Geschäftsleitung auf Beschluss des Überwachungsorgans Nebentätigkeiten, die im Interesse des Unternehmens liegen, übernehmen, ob und in welchem Umfang sie Einkünfte aus Nebentätigkeiten abführen müssen und ob sie bei ihrem Ausscheiden aus dem Unternehmen die in dessen Interesse übernommenen Nebentätigkeiten niederzulegen haben.

## D. Überwachungsorgan

### I. Aufgaben und Zuständigkeiten

- 47 Aufgabe des Überwachungsorgans ist es, die Geschäftsleitung bei der Führung des Unternehmens regelmäßig zu beraten und zu überwachen. Bei Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts ohne Trägerversammlung nimmt das Überwachungsorgan deren Aufgaben mit wahr, soweit ein Gesetz nichts anderes bestimmt. Die Mitglieder des Überwachungsorgans sind dem Wohl des jeweiligen Unternehmens verpflichtet. Die auf Veranlassung des Landes gewählten oder entsandten Mitglieder in Überwachungsorganen haben bei ihrer Tätigkeit darüber hinaus auch die besonderen Interessen des Landes zu berücksichtigen (§ 65 Abs. 4 LHO).
- 48 Gegenstand der Überwachung sind die Ordnungsmäßigkeit, die Zweckmäßigkeit und die Wirtschaftlichkeit der Geschäftsleitungsentscheidungen. Hierzu gehört insbesondere, ob sich das Unternehmen im Rahmen seiner satzungsmäßigen Aufgaben betätigt und die maßgebenden Bestimmungen beachtet hat und ob die Geschäfte mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters wirtschaftlich geführt worden sind.
- 49 Gegenstand der Beratung sind insbesondere die Zukunftsvorhaben und Planungen der Geschäftsleitung. Hierzu hat sich das Überwachungsorgan über die beabsichtigte Geschäftspolitik und andere grundsätzliche Fragen der Unternehmensplanung - insbesondere der Finanz-, Investitions- und Personalplanung - zu informieren und von der Geschäftsleitung berichten zu lassen.

#### Anmerkungen:

##### Umfang und Inhalt der Überwachungs- und Beratungsaufgabe

Welche Überwachungsmaßnahmen notwendig sind und inwieweit sich diese auf die Einzelheiten der Geschäftsführung erstrecken müssen, richtet sich nach den Verhältnissen des einzelnen Unternehmens. In jedem Fall muss sich das Überwachungsorgan auf Grund der Berichte und Vorlagen des geschäftsführenden Organs sowie des Prüfungsberichts der Abschlussprüferin/des Abschlussprüfers über die Lage und Entwicklung des Unternehmens sowie über die Führung der Geschäfte unterrichten.

Das Überwachungsorgan einer Obergesellschaft hat auch zu überwachen, ob die Geschäftsleitung die Beteiligungsrechte bei einer Untergesellschaft ordnungsgemäß wahrnimmt. Dazu ist gegebenenfalls darauf hinzuwirken, dass in der Untergesellschaft keine Geschäfte ohne Zustimmung des Überwachungsorgans der Obergesellschaft ausgeführt werden, die in der Obergesellschaft selbst an die Zustimmung ihres Überwachungsorgans gebunden sind.

Erkennt das Überwachungsorgan Missstände in der Geschäftsführung, hat es einzuschreiten. Hat die Geschäftsleitung bzw. haben einzelne ihrer Mitglieder gegen ihre Pflichten verstoßen, ist deren Ermahnung, Abmahnung oder Abberufung und gegebenenfalls auch die Geltendmachung von Ersatzansprüchen zu prüfen und gegebenenfalls durchzusetzen. Bei letzterem hat das Aufsichtsorgan nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes nur einen eingeschränkten Beurteilungsspielraum. Gesellschaftsrechtlich führt die Abberufung (Widerruf der Bestellung) zum Verlust der organschaftlichen Stellung. Die Beendigung eines befristeten Anstellungsverhältnisses ist - von einer einvernehmlichen Trennung abgesehen - nur mit einer Kündigung aus wichtigem Grund (§ 626 BGB) möglich. Für diese gilt eine zweiwöchige Ausschlussfrist, die mit der Kenntnis des Überwachungsorgans von den maßgebenden Kündigungsgründen beginnt. Maßgeblich ist die Kenntniserlangung in einer Sitzung des Überwachungsorgans, deren Einberufung nicht unangemessen verzögert werden darf. Die außerhalb der Sitzung erlangte Kenntnis aller Mitglieder über die Kündigungsgründe genügt nicht.

Für die Sorgfaltspflicht und Verantwortlichkeit der Mitglieder des Überwachungsorgans gelten die Regelungen über die Sorgfaltspflicht und Verantwortlichkeit der Geschäftsleitung sinngemäß (§§ 116, 93 AktG; § 52 Abs. 1 GmbHG i.V.m. §§ 116, 93 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 und 2 AktG).

Jedes Mitglied ist dafür verantwortlich, dass das Überwachungsorgan seine Überwachungspflicht erfüllt. Das Überwachungsorgan hat - gleich in welcher Rechtsform das Unternehmen geführt wird - auch die Einrichtung und Anwendung eines Überwachungssystems (vgl. § 91 Abs. 2 AktG) durch die Geschäftsleitung sowie dessen Funktionsfähigkeit zu überwachen.

Besteht bei einer GmbH kein Überwachungsorgan, so haben die Gesellschafter die zur Überwachung der Geschäftsführung erforderlichen Maßnahmen zu treffen (§ 46 Nr. 6 GmbHG).

#### Instrumente der Überwachung

Das Überwachungsorgan kann von der Geschäftsleitung jederzeit einen Bericht verlangen über Angelegenheiten des Unternehmens, über seine rechtlichen und geschäftlichen Beziehungen zu verbundenen Unternehmen und geschäftliche Vorgänge bei diesen Unternehmen, soweit sie auf die Lage des Unternehmens von erheblichem Einfluss sein können. Auch ein einzelnes Mit-

glied kann einen Bericht an das Überwachungsorgan verlangen (§ 90 Abs. 3 AktG, § 52 Abs.1 GmbHG i.V.m. § 90 Abs. 3 AktG). Das Überwachungsorgan kann ferner die Bücher, Schriften und Vermögensgegenstände usw. des Unternehmens einsehen und Sachverständige hinzuziehen (§ 111 Abs. 1 und 2 AktG, § 52 Abs: 1 i.V.m. § 111 Abs.1 und 2 AktG).

Ein wesentliches Hilfsmittel für die Überwachung sind die Prüfungsberichte der Abschlussprüferin/des Abschlussprüfers (§ 321 HGB, § 313 AktG, § 53 HGrG). Das Überwachungsorgan hat auf die rechtzeitige Vorlage der Berichte zu achten, sie zu prüfen und auszuwerten. Ein wichtiges Hilfsmittel hierzu ist die Teilnahme der Abschlussprüferin/des Abschlussprüfers an der Beratung des Überwachungsorgans über den Jahresabschluss und über das Ergebnis der Prüfung nach § 53 HGrG.

#### Einberufung der Anteilseignerversammlung

Das Überwachungsorgan hat die Versammlung der Anteilseigner einzuberufen, wenn das Wohl des Unternehmens es erfordert (§ 111 Abs. 3 AktG, § 52 Abs. 1 GmbHG i.V.m. § 111 Abs. 3 AktG).

#### Sitzungen des Überwachungsorgans

Das Überwachungsorgan soll, soweit gesetzliche Regelungen nichts anderes verlangen, mindestens eine Sitzung im Kalenderhalbjahr abhalten (§ 110 Abs. 3 AktG; § 52 Abs. 1 GmbHG i.V.m. § 110 Abs. 3 AktG). In der Krise der Gesellschaft erhöhen sich die Anforderungen an das Überwachungsorgan auch zeitlich; das Überwachungsorgan hat gegebenenfalls häufiger zusammenzutreten.

Jedes Mitglied des Überwachungsorgans kann unter Angabe des Zwecks und der Gründe verlangen, dass die Vorsitzende/der Vorsitzende unverzüglich das Überwachungsorgan einberuft (§ 110 Abs.1 AktG; § 52 Abs. 1 GmbHG i.V.m. § 110 Abs. 1 AktG).

- 50 Soweit die Bestellung der Mitglieder der Geschäftsleitung dem Überwachungsorgan zugewiesen ist, soll auch dann keine Übertragung auf einen Ausschuss erfolgen, wenn dies möglich wäre. Vielmehr soll dies dem Plenum des Überwachungsorgans vorbehalten bleiben. Über den Anstellungsvertrag, insbesondere über die Regelungen der Vergütung sowie über die Festsetzung der variablen Vergütung, entscheidet in diesen Fällen das Plenum des Überwachungsorgans oder - soweit zugelassen - ein vom Überwachungsorgan eingesetzter Ausschuss.

- 51 Bei der Bestellung der Mitglieder der Geschäftsleitung sollen folgende Grundsätze beachtet werden:
- 52 - Die Bestelldauer soll fünf Jahre nicht überschreiten; dies gilt auch für die Wiederbestellung.
- 53 - Ein Beschluss über eine Wiederbestellung soll frühestens ein Jahr vor Ablauf der bisherigen Amtszeit gefasst werden.
- 54 - Bei der Zusammensetzung der Geschäftsleitung ist im Rahmen von Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung eine angemessene, d.h. in der Regel eine Berücksichtigung von Frauen und Männern zu gleichen Anteilen anzustreben. Im Rahmen von Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung sollen Schwerbehinderte bevorzugt berücksichtigt werden.

Anmerkungen:

Bei der GmbH fällt die Bestellung und der Widerruf der Bestellung der Mitglieder der Geschäftsleitung in die Zuständigkeit der Gesellschafterversammlung (§ 46 Nr. 5 GmbHG), soweit mitbestimmungsrechtliche Regelungen dem nicht entgegenstehen. Diese Rechte können im Gesellschaftsvertrag einer GmbH dem Überwachungsorgan übertragen werden (§§ 45, 52 GmbHG). In diesen Fällen soll das gesamte Überwachungsorgan beschließen. Bei einer Aktiengesellschaft bestellt der Aufsichtsrat die Mitglieder des Vorstands und widerruft die Bestellung (§ 84 Abs. 1 und 3 AktG).

Die Bestellung eines Mitglieds der GmbH-Geschäftsleitung ist jederzeit widerruflich, unbeschadet etwaiger Ansprüche aus dem Anstellungsverhältnis (§ 38 Abs. 1 GmbHG). Von der Möglichkeit, im Gesellschaftsvertrag die Zulässigkeit des Widerrufs darauf zu beschränken, dass wichtige Gründe hierfür vorliegen (§ 38 Abs. 2 GmbHG), soll nur in begründeten Ausnahmefällen Gebrauch gemacht werden. Die Bestellung zum Mitglied des Vorstands einer Aktiengesellschaft kann nur aus wichtigem Grund widerrufen werden (§ 84 Abs. 3 Satz 1 AktG).

Im Falle eines Widerrufs der Bestellung ist unverzüglich die Möglichkeit einer Beendigung, insbesondere einer Kündigung des Anstellungsverhältnisses zu prüfen, da eine Kündigung aus wichtigem Grund nur innerhalb einer Frist von zwei Wochen erfolgen kann (§ 626 Abs. 2 BGB).

§§ 87, 107 Abs. 3 AktG verbietet bei einer Aktiengesellschaft die Übertragung der Kompetenz zur Entscheidung über die Vergütung von Mitgliedern der Geschäftsleitung auf einen Ausschuss des Aufsichtsrats.

## II. Zusammensetzung

- 55 Mitglieder eines Überwachungsorgans einer Aktiengesellschaft haben ihr Mandat persönlich auszuüben; sie dürfen ihre Aufgaben nicht durch andere wahrnehmen lassen. Bei Unternehmen in anderer Rechtsform ist eine Stellvertretung von Mitgliedern des Überwachungsorgans zulässig, wenn dies Gesetz oder Satzung vorsehen.
- 56 Bei Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts, bei denen das Land selbst Mandatsträger ist (sog. institutionelles Mandat), nimmt die vom Träger in das Überwachungsorgan entsandte Person das Mandat nicht als eigenes wahr, sondern als Mandatswalterin/als Mandatswalter des Landes.

### Anmerkungen:

Ob es sich um ein institutionelles Mandat des Landes handelt, richtet sich regelmäßig nach dem jeweiligen Errichtungsgesetz.

- 57 Bei Vorschlägen zur Wahl und bei der Bestellung von Mitgliedern des Überwachungsorgans soll darauf geachtet werden, dass dem Überwachungsorgan nur Mitglieder angehören, die über die zur ordnungsgemäßen Wahrnehmung der Aufgaben erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und fachlichen Erfahrungen verfügen sowie angesichts ihrer beruflichen Beanspruchung in der Lage sind, die Aufgaben eines Mitglieds des Überwachungsorgans wahrzunehmen. In diesem Rahmen ist in der Regel auf eine Beteiligung von Frauen und Männern zu gleichen Anteilen und eine angemessene Berücksichtigung von behinderten Menschen hinzuwirken.

### Anmerkungen

Jedes Mitglied eines Überwachungsorgans muss diejenigen Mindestkenntnisse und -fähigkeiten besitzen oder sich aneignen, die es braucht, um alle normalerweise anfallenden Geschäftsvorgänge auch ohne Hilfe verstehen und sachgerecht beurteilen zu können.

- 58 Jedes Mitglied eines Überwachungsorgans achtet darauf, dass ihm für die Wahrnehmung seines Mandats genügend Zeit zur Verfügung steht. Falls ein Mitglied eines Überwachungsorgans in einem Geschäftsjahr an weniger als der Hälfte der

Sitzungen teilgenommen hat, sollte dies im Bericht des Überwachungsorgans vermerkt werden.

Anmerkungen:

Aufsichtsratsmitglieder können ihre Aufgaben nach Aktienrecht (§ 111 Abs. 5 AktG) nicht durch andere wahrnehmen lassen. Mit der Ausgestaltung als persönliches Amt ist eine Stellvertretung nicht vereinbar. Soweit die Satzung dies zulässt, kann aber von § 109 Abs. 3 AktG Gebrauch gemacht werden. Bei einer GmbH kann der Gesellschaftsvertrag eine Stellvertretung zulassen. Dies sollte aber auf begründete Ausnahmefälle beschränkt werden. Bei mehrfacher Vertretung eines Mitglieds soll möglichst dieselbe Person zur Vertretung bestimmt werden.

Bei Verhinderung kann eine Stimmbotschaft abgegeben werden, bei der die Botin/der Bote keine eigene Erklärung abgibt, sondern lediglich die Abstimmungserklärung des abwesenden Mitglieds übermittelt. In diesen Fällen zählt das mittels einer Stimmbotschaft an der Abstimmung zum jeweiligen Tagesordnungspunkt teilnehmende Mitglied bei der Feststellung der Beschlussfähigkeit als anwesend. Von der Möglichkeit der Stimmbotschaft sollte nur dann Gebrauch gemacht werden, wenn eine Teilnahme an der Sitzung aus dringenden Gründen nicht möglich ist..

- 59 Mitglied eines Überwachungsorgans soll nicht sein, wer in einer geschäftlichen oder persönlichen Beziehung zu dem Unternehmen oder dessen Geschäftsleitung steht, die einen wesentlichen und nicht nur vorübergehenden Interessenkonflikt begründet.
- 60 Mitglieder eines Überwachungsorgans sollen keine Organfunktion oder Beratungsaufgaben bei wesentlichen Wettbewerberinnen/Wettbewerbern des Unternehmens oder einem mit ihm verbundenen Unternehmen ausüben oder dort als Arbeitnehmerin/als Arbeitnehmer beschäftigt sein.
- 61 Dem Überwachungsorgan sollen nicht mehr als zwei ehemalige Mitglieder der Geschäftsleitung angehören, bei Überwachungsorganen mit weniger als sechs Mitgliedern kein ehemaliges Mitglied.
- 62 Ehemaligen Mitgliedern der Geschäftsleitung soll der Vorsitz des Überwachungsorgans oder eines Ausschusses des Überwachungsorgans nicht übertragen werden. Eine entsprechende Absicht soll der Anteilseignerversammlung bzw. bei Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts dem Träger gegenüber besonders begründet werden.



### III. Innere Ordnung

63 Die innere Ordnung des Überwachungsorgans ist grundsätzlich in der Satzung festgelegt. Sie soll erforderlichenfalls ergänzt werden durch eine Geschäftsordnung für das Überwachungsorgan.

64 Abwesende Mitglieder eines Überwachungsorgans sollten dadurch an der Beschlussfassung des Überwachungsorgans oder seiner Ausschüsse teilnehmen, dass sie schriftliche Stimmabgaben überreichen lassen.

Anmerkungen:

Zur Stimmbotschaft vergleiche auch Anmerkungen zu Randnummer 58.

65 Die Vertreterinnen/die Vertreter des Landes in Überwachungsorganen sollten sich vor Entscheidungen, die für das Unternehmen von wesentlicher Bedeutung sind, über eine einheitliche Auffassung verständigen. Die Verständigung sollte erforderlichenfalls im Rahmen einer Vorbesprechung erfolgen.

66 Die Vertreterinnen/die Vertreter des Landes sollten ihr Mandat niederlegen, wenn sie das Amt, das sie bei ihrer Wahl oder Entsendung in das Überwachungsorgan inne hatten, nicht mehr ausüben.

67 Die Vorsitzende/der Vorsitzende des Überwachungsorgans koordiniert die Arbeit des Überwachungsorgans, leitet dessen Sitzungen und nimmt die Belange des Überwachungsorgans nach außen wahr.

68 Entscheidet die mit dem Vorsitz betraute Person in einem unabweisbaren Eilfall allein an Stelle des Überwachungsorgans, soll sie unverzüglich die übrigen Mitglieder des Überwachungsorgans über die Entscheidung und die Gründe für die Eilentscheidung unterrichten.

69 Die mit dem Vorsitz betraute Person des Überwachungsorgans soll mit der Geschäftsleitung, gegebenenfalls mit deren Sprecherin/derem Sprecher, regelmäßig Kontakt halten und mit ihr auch zwischen den Sitzungen die Strategie, die Geschäftsentwicklung und das Risikomanagement des Unternehmens beraten. Sie wird auch über wichtige Ereignisse, die für die Beurteilung der Lage und Entwicklung sowie für die Leitung des Unternehmens von wesentlicher Bedeutung sind,

unverzüglich durch die Geschäftsleitung bzw. deren Sprecherin/deren Sprecher informiert.

Die mit dem Vorsitz betraute Person des Überwachungsorgans soll die Mitglieder des Überwachungsorgans unterrichten und erforderlichenfalls eine außerordentliche Sitzung des Überwachungsorgans einberufen.

Anmerkungen:

Sitzungsniederschrift

Über die Sitzungen des Überwachungsorgans und dessen Ausschüsse ist zeitnah, in der Regel innerhalb von vier Wochen, eine Niederschrift anzufertigen, die von der Vorsitzenden/vom Vorsitzenden zu unterzeichnen ist. Jedem Mitglied des Überwachungsorgans ist eine Ausfertigung der Niederschrift auszuhändigen und dem Überwachungsorgan bei der nächsten Sitzung zur Zustimmung vorzulegen.

Beschlüsse außerhalb von Sitzungen

Schriftliche, auch durch Telefax oder per E-Mail, oder fernmündliche Beschlussfassungen des Überwachungsorgans oder eines Ausschusses außerhalb von Sitzungen sind vorbehaltlich einer näheren Regelung durch die Satzung oder einer Geschäftsordnung des Überwachungsorgans nur zulässig, wenn kein Mitglied diesem Verfahren widerspricht (§ 108 Abs. 4 AktG). Darauf ist in der Beschlussvorlage ausdrücklich hinzuweisen, außer Satzung oder Geschäftsordnung erlauben die beabsichtigte Form der Beschlussfassung. Eine fernmündliche Beschlussfassung sollte vermieden werden. Bei einer schriftlichen oder fernmündlichen Beschlussfassung soll zu Dokumentationszwecken der Beschluss in einem Protokoll unter Hinweis auf Gegenstand, Zeit und Umstände der Beschlussfassung, der teilnehmenden Mitglieder und der Mehrheiten festgehalten werden. Ebenso ist festzuhalten, dass kein Mitglied des Überwachungsorgans dem Verfahren widersprochen hat. Dies gilt nicht, sofern Satzung oder Geschäftsordnung die beabsichtigte Form der Beschlussfassung erlauben.

Geschäftsordnung für das Überwachungsorgan

Soweit die Satzung keine umfassenden Regelungen insbesondere zur Einberufung und zum Ablauf der Sitzung des Überwachungsorgans sowie - soweit notwendig - zur Bildung von Ausschüssen und deren Arbeit enthält, soll sich das Überwachungsorgan eine Geschäftsordnung geben, sofern nicht schon die Satzung für das Überwachungsorgan eine solche bestimmt.

70 In Abhängigkeit von der Anzahl seiner Mitglieder und von den spezifischen wirtschaftlichen Gegebenheiten des Unternehmens kann das Überwachungsorgan

aus seiner Mitte fachlich qualifizierte Ausschüsse bilden, in denen bestimmte Themen behandelt werden. Dabei sollte die Entscheidungskompetenz beim Plenum des Überwachungsorgans verbleiben.

Die Ausschüsse dienen dazu, die Effizienz der Arbeit des Überwachungsorgans zu steigern und komplexe Sachverhalte zu behandeln. Die jeweilige Ausschussvorsitzende/der jeweilige Ausschussvorsitzende berichtet an das Überwachungsorgan über die Arbeit des Ausschusses.

Anmerkungen:

Das Verfahren zur Besetzung von Ausschüssen soll einer angemessenen Vertretung von Mitgliedern des Überwachungsorgans, die vom Land entsandt oder auf Vorschlag des Landes gewählt worden sind, Rechnung tragen.

#### **IV. Vergütung**

- 71 Eine Vergütung für Mitglieder des Überwachungsorgans wird entweder durch Beschluss der Anteilseignerversammlung oder in der Satzung des Unternehmens festgelegt. Bei Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts legt dies der Träger oder die Trägerversammlung fest.

Anmerkungen:

Die Vergütung (einschließlich Aufwandsentschädigung und Sitzungsgeld) soll die wirtschaftliche Bedeutung und Lage des Unternehmens, die erforderliche Fachkompetenz, den zeitlichen Aufwand und die mit den Pflichten des Mitglieds eines Überwachungsorgans verbundenen Risiken berücksichtigen.

Die Vergütung der Mitglieder des Überwachungsorgans sollte regelmäßig auf ihre Angemessenheit und Leistungsgerechtigkeit hin überprüft werden.

#### **V. Interessenkonflikte**

- 72 Jedes Mitglied des Überwachungsorgans ist dem Unternehmensgegenstand und dem Unternehmenszweck verpflichtet. Es darf bei seinen Entscheidungen weder persönliche Interessen verfolgen noch Geschäftschancen, die dem Unternehmen zustehen, für sich nutzen.

- 73 Die Mitglieder eines Überwachungsorgans dürfen im Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit weder für sich noch für andere Personen von Dritten Zuwendungen oder sonstige Vorteile fordern oder annehmen oder Dritten ungerechtfertigte Vorteile gewähren. Hierzu gehören auch über das geschäftsübliche Maß hinausgehende Geschenke oder sonstige Annehmlichkeiten.
- 74 Mitglieder eines Überwachungsorgans dürfen an der Beratung und Beschlussfassung über einen Tagesordnungspunkt nicht teilnehmen, wenn anzunehmen ist, dass sie oder ihnen nahestehende Personen durch einen zu fassenden Beschluss des Überwachungsorgans einen persönlichen Vorteil erlangen könnten.
- 75 Jedes Mitglied eines Überwachungsorgans hat Interessenkonflikte, insbesondere solche, die aufgrund einer Beratung oder Organfunktion bei Kundinnen/Kunden, Lieferantinnen/Lieferanten, Kreditgeberinnen/Kreditgebern oder sonstigen Geschäftspartnerinnen/Geschäftspartnern entstehen können, dem Überwachungsorgan gegenüber offenzulegen.
- 76 Das Überwachungsorgan soll in seinem Bericht an die Anteilseignerversammlung über aufgetretene Interessenkonflikte und deren Behandlung informieren. Wesentliche Interessenkonflikte in der Person eines Mitgliedes eines Überwachungsorgans sollen zur Beendigung des Mandats führen.

Anmerkungen:

Potenzielle Interessenkonflikte stehen einer Bestellung und einer Tätigkeit in einem Überwachungsorgan in der Regel nicht entgegen. Bei konkreten dauerhaften Interessenkonflikten soll eine Bestellung oder eine Fortsetzung der Tätigkeit als Mitglied eines Überwachungsorgans nicht erfolgen.

- 77 Beratungs- und sonstige Dienstleistungs- und Werkverträge eines Mitglieds des Überwachungsorgans mit dem Unternehmen sollen nicht abgeschlossen werden.

Anmerkungen:

Derartige Verträge mit Mitgliedern des Überwachungsorgans sind allenfalls zulässig, wenn sie sich nicht auf den Aufgabenkreis eines Mitglieds eines Überwachungsorgans beziehen. Beziehen sie sich auf den Aufgabenkreis im Überwachungsorgan sind derartige Verträge regelmäßig nichtig. Auch wenn derartige Verträge zulässig sind, sollen sie zur Vermeidung von Interessenkonflikten nicht abgeschlossen werden. Werden sie gleichwohl abgeschlossen, soll dies (bzw.

bei Aktiengesellschaften nach Maßgabe von § 114 AktG muss dies) mit Zustimmung des Überwachungsorgans erfolgen.

## **E. Zusammenwirken von Geschäftsleitung und Überwachungsorgan**

### **I. Grundsätze**

- 78 Geschäftsleitung und Überwachungsorgan arbeiten zum Wohle des Unternehmens eng zusammen. Grundlage dafür ist gegenseitiges Vertrauen, welches insbesondere durch Beachtung der in diesem Kodex genannten Transparenz-, Offenlegungs- und Vertraulichkeitspflichten geschaffen wird. Deren Einhaltung ist wesentliche Pflicht gegenüber dem Unternehmen und seinen Organen.
- 79 Die Geschäftsleitung stimmt auf der Grundlage von Unternehmensgegenstand und Unternehmenszweck die strategische Ausrichtung des Unternehmens mit dem Überwachungsorgan ab und erörtert mit ihm in regelmäßigen Abständen den Stand der Strategieumsetzung.

#### Anmerkungen:

##### Zusammenarbeit der Organe

Der Kodex fördert eine enge Zusammenarbeit zwischen beiden Organen, damit sie die ihnen zugewiesenen Aufgaben vollständig wahrnehmen. Das Zusammenwirken von Geschäftsleitung und Überwachungsorgan darf aber nicht zu einer Verschiebung ihrer Kompetenzen führen.

##### Wichtiges Landesinteresse und das Wohl des Unternehmens

Das Land soll eine Beteiligung an einem Unternehmen in einer Rechtsform des privaten Rechts nur dann eingehen, wenn ein wichtiges Landesinteresse vorliegt und sich der vom Land angestrebte Zweck nicht besser und wirtschaftlicher auf andere Weise erreichen lässt (§ 65 Abs. 1 Nr. 1 LHO). Diese Zweckbindung spiegelt sich im Unternehmensgegenstand und Unternehmenszweck wider. Sie ist Grundlage und Handlungsleitlinie für die Mitglieder der Unternehmensorgane und die auf das Wohl des Unternehmens gerichtete Zusammenarbeit.

- 80 Für Geschäfte von grundsätzlicher Bedeutung legt die Satzung Zustimmungsvorbehalte zugunsten des Überwachungsorgans fest. Hierzu gehören Entscheidungen oder Maßnahmen, die zu einer erheblichen Veränderung der Geschäftstätigkeit im Rahmen der Satzung oder zu einer grundlegenden Veränderung der Vermögens-, Finanz- oder Ertragslage oder der Risikostruktur des Unternehmens führen können.

- 81 Die Kompetenz des Überwachungsorgans, zusätzliche, über die in der Satzung enthaltenen Zustimmungsvorbehalte zu bestimmen, bleibt hiervon unberührt.
- 82 Der Kreis der zustimmungspflichtigen Geschäfte ist so zu bestimmen, dass die Eigenverantwortlichkeit der Geschäftsleitung gewährleistet bleibt.

Anmerkungen:

Zusätzliche Zustimmungsvorbehalte

Neben und nach Maßgabe der Satzung kann das Überwachungsorgan Zustimmungsvorbehalte auch in einer Geschäftsordnung für die Geschäftsleitung oder durch gesonderten Beschluss regeln.

Maßstab der Erforderlichkeit eines zusätzlich aufzustellenden Zustimmungsvorhalts ist vor allem das Volumen, die sonstige Bedeutung des Gegenstands der Geschäfte oder das mit ihnen verbundene Risiko. Für einzelne Arten von Geschäften kann das Zustimmungserfordernis vom Überschreiten festzulegender Wertgrenzen abhängig gemacht werden. In regelmäßigen Abständen soll das Überwachungsorgan die von ihm aufgestellten Zustimmungsvorbehalte auf ihre Zweckmäßigkeit und Praktikabilität überprüfen.

Von der Möglichkeit, widerruflich die Zustimmung zu einem bestimmten Kreis von Geschäften allgemein oder für den Fall, dass das einzelne Geschäft bestimmten Bedingungen genügt, im voraus zu erteilen, soll das Überwachungsorgan nur in begründeten Ausnahmefällen Gebrauch machen und nur, soweit es selbst die Zustimmungsvorbehalte aufgestellt hat.

Zeitpunkt der Einholung der Zustimmung

Die Geschäftsleitung muss die Zustimmung vor Abschluss des zustimmungsbedürftigen Geschäfts einholen, es sei denn, die vorherige Zustimmung kann nicht ohne die Gefahr erheblicher Nachteile für das Unternehmen abgewartet werden. In diesem Fall ist - soweit möglich - die mit dem Vorsitz des Überwachungsorgans betraute Person, im Falle der Abwesenheit deren Vertretung, vor Abschluss zu unterrichten und nach Abschluss die Genehmigung des Überwachungsorgans unverzüglich einzuholen.

In Eilfällen sind alle von Gesetz und Satzung zugelassenen modernen Kommunikationsmöglichkeiten auszuschöpfen.

#### Zustimmung durch Anteilseignerversammlung

Versagt das Überwachungsorgan die Zustimmung zu einem Geschäft, so kann die Geschäftsleitung verlangen, dass die Anteilseignerversammlung über die Zustimmung beschließt. Dieser Beschluss bedarf einer Mehrheit, die mindestens drei Viertel der abgegebenen Stimmen umfasst (§ 111 Abs. 4 Satz 3 und 4 AktG). Ob dieses Mehrheitserfordernis, trotz der Verweisung des § 52 Abs. 1 GmbHG i.V.m. § 111 Abs. 4 Satz 3 und 4 AktG auch für die GmbH gilt, ist umstritten. Mit guten Gründen wird vertreten, dass wegen der dominierenden Stellung der Gesellschafterversammlung in der GmbH eine Zustimmungsverweigerung des Überwachungsorgans mit einem Gesellschafterbeschluss mit einfacher Mehrheit überwunden werden kann.

- 83 Die Geschäftsleitung informiert das Überwachungsorgan regelmäßig, zeitnah und umfassend über alle für das Unternehmen relevanten Fragen der Planung, der Geschäftsentwicklung, der Risikolage, des Risikomanagements und der Compliance sowie über für das Unternehmen bedeutsame Veränderungen des wirtschaftlichen Umfelds. Sie geht auf wesentliche Abweichungen des Geschäftsverlaufs von den aufgestellten Plänen und Zielen unter Angabe von Gründen ein.
- 84 Inhalt, Form und Turnus der Berichtspflichten sollten sich auch bei Unternehmen, die nicht in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft geführt werden, an § 90 AktG orientieren.
- 85 Das Überwachungsorgan wirkt auf eine rechtzeitige und ordnungsgemäße Berichterstattung hin.

#### Anmerkungen:

##### Inhalt der Berichterstattung

Die Berichte haben dem Überwachungsorgan einen ausreichenden Überblick über die Entwicklung in dem Berichtszeitraum zu geben und die Angelegenheiten, die für die Beurteilung der Lage des Unternehmens (Vermögens-, Finanz- und Ertragslage) wesentlich sind, ausführlich zu behandeln. Die Berichte haben Aussagen zum Stand des Vollzugs des Wirtschaftsplans zu enthalten und insbesondere Abweichungen von diesem aufzuzeigen und zu erläutern. Je nach Unternehmensstruktur kann der Bericht auch eine Segmentberichterstattung beinhalten. Wird die Lage des Unternehmens durch verbundene Unternehmen beeinflusst, so ist darüber ebenfalls zu berichten. Die Berichte haben auch über die Maßnahmen der Risikofrüherkennung und Gegensteuerung (vgl. § 91 Abs. 2 AktG) Auskunft zu geben. Dies schließt auch Vorkehrungen zur Korruptionsprävention mit ein. Compliance geht darüber hinaus und umfasst alle Maßnah-



men, die gewährleisten sollen, dass das Unternehmen, die Geschäftsleitung und auch die Mitarbeiterinnen/die Mitarbeiter im Einklang mit Recht und Gesetz handeln.

Wesentliche Änderungen gegenüber früheren Berichten, insbesondere auch Abweichungen des Geschäftsverlaufs von den aufgestellten Plänen und Zielen, sind angemessen zu erläutern. Über wesentliche Veränderungen der Verhältnisse verbundener Unternehmen ist ebenfalls zu berichten.

Nur bei kleineren Unternehmen ohne besonderes wirtschaftliches Gewicht, die auch keine Aktiengesellschaften sind, kann eine gegenüber § 90 AktG eingeschränkte Berichterstattung genügen. Dann soll die Geschäftsleitung dem Überwachungsorgan turnusmäßig in Textform über den Gang der Geschäfte, insbesondere über Abweichungen von der Ergebnisplanung und über die Lage des Unternehmens berichten.

Für die Berichte der Geschäftsleitung an das Überwachungsorgan trägt die gesamte Geschäftsleitung die Verantwortung. Kann über den Inhalt eines Berichts in wichtigen Punkten keine Übereinstimmung erzielt werden, so sind die abweichenden Auffassungen in den Bericht aufzunehmen und entsprechend kenntlich zu machen.

#### Verfahren der Berichterstattung

Die Berichterstattung ist in der Regel rechtzeitig, wenn die Unterlagen den Mitgliedern des Überwachungsorgans oder eines seiner Ausschüsse 14 Tage vor dessen Sitzung zugeleitet werden. Anderslautende Satzungsregelungen bleiben hiervon unberührt.

Auch Berichte über Geschäfte, die für das Unternehmen von erheblicher Bedeutung sein können, sind so zu erstatten, dass das Überwachungsorgan rechtzeitig vor der beabsichtigten Vornahme der Geschäfte Gelegenheit zur Stellungnahme hat. Ist eine Entscheidung durch das Überwachungsorgan erforderlich, soll das Überwachungsorgan bei nicht rechtzeitiger Berichterstattung prüfen, ob die Entscheidung zu verschieben oder ausnahmsweise in anderer Form zu treffen ist, etwa im Rahmen eines schriftlichen Beschlussverfahrens.

Die regelmäßigen Berichte im Sinne des § 90 Abs. 1 Nr. 3 und 4 AktG sind mindestens quartalsweise - spätestens sechs Wochen nach Ende des Berichtszeitraums - dem Überwachungsorgan vorzulegen.

Werden regelmäßig Berichte nicht rechtzeitig erstattet, oder entspricht der Inhalt eines Berichts nicht den Anforderungen, sind gegebenenfalls auch Maßnahmen zu ergreifen, um eine ordnungsgemäße Berichterstattung für die Zukunft zu sichern. Erforderlichenfalls ist auch von den

Rechten im Sinne der §§ 90 Abs. 3, 111 Abs. 2 AktG; § 52 Abs. 1 GmbHG i.V.m. §§ 90 Abs. 3, 111 Abs. 2 AktG Gebrauch zu machen.

## II. Vertraulichkeit

- 86 Gute Unternehmensführung setzt eine offene Diskussion zwischen Geschäftsleitung und Überwachungsorgan sowie innerhalb dieser Organe voraus. Die umfassende Wahrung der Vertraulichkeit ist dafür von entscheidender Bedeutung.
- 87 Alle Organmitglieder stellen sicher, dass von ihnen eingeschaltete Dritte die Verschwiegenheit in gleicher Weise einhalten.
- 88 Das Überwachungsorgan sollte bei Bedarf ohne die Geschäftsleitung tagen.

### Anmerkungen:

Unabhängig von der Wahrung der Vertraulichkeit besteht eine unbedingte Pflicht der Geschäftsleitung zur Offenheit gegenüber dem Überwachungsorgan.

Aufsichtsratsmitglieder einer Aktiengesellschaft, die auf Veranlassung einer Gebietskörperschaft in den Aufsichtsrat entsandt oder gewählt worden sind, unterliegen gemäß § 394 AktG hinsichtlich der Berichte, die sie der Gebietskörperschaft zu erstatten haben, keiner Verschwiegenheitspflicht. Für vertrauliche Angaben und Geheimnisse der Gesellschaft, namentlich Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, gilt dies nicht, wenn ihre Kenntnis für die Zwecke der Berichte nicht von Bedeutung ist. Bei Unternehmen in anderer Rechtsform ist diese Vorschrift in der Satzung für anwendbar zu erklären oder eine vergleichbare Regelung aufzunehmen. Verfahren zur Wahrung der Vertraulichkeit sollen die Berichterstattung nicht einschränken.

Zur Erstreckung der Verschwiegenheitspflicht u.a. auf die Personen der Beteiligungsverwaltung des Landes vgl. § 395 AktG.

### III. Verantwortlichkeit

- 89 Geschäftsleitung und Überwachungsorgan beachten die Regeln ordnungsgemäßer Unternehmensführung.
- 90 Verletzen sie die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Mitglieds der Geschäftsleitung bzw. Mitglieds eines Überwachungsorgans schuldhaft, so haften sie dem Unternehmen gegenüber auf Ersatz des dadurch entstandenen Schadens nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen. Bei unternehmerischen Entscheidungen liegt keine Pflichtverletzung vor, wenn das Mitglied der Geschäftsleitung oder des Überwachungsorgans vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Informationen zum Wohle des Unternehmens zu handeln.

Anmerkungen:

Zu den Regeln der ordnungsgemäßen Unternehmensführung zählen neben den einschlägigen Gesetzen und den sonstigen zwingenden Vorschriften auch der Stand der betriebswirtschaftlichen Erkenntnisse und Erfahrungen im Hinblick auf eine gute und verantwortungsvolle Unternehmensführung und -überwachung sowie die Grundsätze des Public Corporate Governance Kodex des Landes.

Die Pflichten, welche die Mitglieder der Geschäftsleitung und des Überwachungsorgans zu beachten haben, ergeben sich einerseits aus einzelnen gesetzlichen Anforderungen, andererseits aus den allgemeinen Treue- und Sorgfaltspflichten.

- 91 Eine Vermögenshaftpflichtversicherung für die Mitglieder von Geschäftsleitung und Überwachungsorgan (sogenannte D & O-Versicherung) soll nur von Unternehmen abgeschlossen werden, die erhöhten unternehmerischen und/oder betrieblichen Risiken ausgesetzt sind.

Anmerkungen:

Im Vertrag über die Vermögenshaftpflichtversicherung ist zu vereinbaren, dass im Versicherungsfall die Leistungen zum Ersatz des dem Unternehmen entstandenen Schadens unmittelbar an das Unternehmen erfolgen. Ferner ist auszuschließen, dass im Versicherungsfall Freistellungsansprüche, die einem auf Veranlassung des Landes bestellten Mitglied des Überwachungsorgans gegebenenfalls gegen das Land zustehen, auf den Versicherer übergehen.

- 92 Schließt ein Unternehmen eine Versicherung zur Absicherung eines Mitglieds der Geschäftsleitung gegen Risiken aus dessen beruflicher Tätigkeit ab, soll ein Selbstbehalt von mindestens 10 Prozent des jeweiligen Schadensfalles bis mindestens zur Höhe des Eineinhalbfachen der festen jährlichen Vergütung des Mitglieds der Geschäftsleitung, bezogen auf alle Schadensfälle eines Jahres, vorgesehen werden. Bei einem Unternehmen in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft ist der Selbstbehalt in dieser Höhe zu vereinbaren.

Anmerkungen:

Die Vereinbarung eines Selbsthalts ist nach § 93 Abs. 2 Satz 3 AktG nur bei Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft verpflichtend. Bei Mitgliedern der Geschäftsleitung von Unternehmen in anderer Rechtsform soll ein Selbstbehalt vereinbart werden.

- 93 Für die Mitglieder von Überwachungsorganen sollte beim Abschluss einer derartigen Versicherung ein angemessener Selbstbehalt vereinbart werden.
- 94 Die Entscheidung und ihre Begründung insbesondere zur Zweckmäßigkeit einer D & O-Versicherung sollen dokumentiert werden.

#### **IV. Kreditgewährung an Mitglieder der Geschäftsleitung oder des Überwachungsorgans**

- 95 Kredite des Unternehmens an Mitglieder der Geschäftsleitung oder des Überwachungsorgans sowie an ihre Angehörigen sollen wegen der Gefahr von Interessenkonflikten nicht gewährt werden. Dies gilt nicht für Unternehmen des Kreditwesens; in diesen Fällen gilt § 15 des Gesetzes über das Kreditwesen.

## F. Transparenz

### I. Vergütung für die Mitglieder der Geschäftsleitung und des Überwachungsorgans

- 96 Nach Zustimmung der Betroffenen ist die Gesamtvergütung jedes Mitglieds der Geschäftsleitung individualisiert, d. h. unter Namensnennung, dem Ministerium für Finanzen und Wirtschaft zur Veröffentlichung im Beteiligungsbericht des Landes mitzuteilen. Außerdem hat die Geschäftsleitung die Vergütung im Anhang zum Jahresabschluss und im Corporate Governance Bericht zu veröffentlichen. Veröffentlicht wird die Gesamtvergütung, getrennt nach Grundvergütung, erfolgsabhängiger Vergütung und sonstigen geldwerten Vorteilen. In der Veröffentlichung ist auch über eine Ruhegehaltszusage zusammengefasst zu berichten. Ferner ist die Gesamtsumme sämtlicher Vergütungen anzugeben, die einem Mitglied der Geschäftsleitung von Dritten im Hinblick auf diese Tätigkeit gewährt werden, insbesondere für die Übernahme von Tätigkeiten in Organen von Unternehmen.
- 97 Bei der Neu- oder Wiederbestellung und bei Änderungen des Anstellungsvertrages von Mitgliedern der Geschäftsleitung hat das zuständige Organ für eine vertragliche Zustimmungserklärung dieser Mitglieder zur Offenlegung Sorge zu tragen.

#### Anmerkungen:

Die Einzelheiten ergeben sich aus dem Konzept zur Umsetzung der Veröffentlichungspflicht von Vergütungen, das der Ministerrat am 23. Juni 2008 beschlossen hat.

- 98 Die Vergütung jedes Mitglieds des Überwachungsorgans soll nach dessen Zustimmung individualisiert und aufgeteilt nach Bestandteilen im Anhang zum Jahresabschluss und im Corporate Governance Bericht veröffentlicht werden. Die Veröffentlichung soll um einen Hinweis auf bestehende Ablieferungspflichten gegenüber dem Land Baden-Württemberg ergänzt werden. Dabei sollen auch die vom Unternehmen an die Mitglieder des Überwachungsorgans gezahlten Vergütungen oder gewährten Vorteile für persönlich erbrachte Leistungen, insbesondere Beratungs- und Vermittlungsleistungen, gesondert angegeben werden.

Die Vergütung ist nach der Zustimmung des Mandatsträgers der Beteiligungsverwaltung des Ministeriums für Finanzen und Wirtschaft zur Veröffentlichung im Beteiligungsbericht des Landes mitzuteilen.

Von der Veröffentlichung ist insgesamt abzusehen, wenn sich anhand der Angaben die Vergütung eines einer Veröffentlichung nicht zustimmenden Mitglieds des Überwachungsorgans feststellen lässt.

Anmerkungen:

Die beamtenrechtliche Ablieferungspflicht ist in § 5 der Landesneben tätigkeitsverordnung geregelt. Für den Tarifbereich gilt § 3 Absatz 4 des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst der Länder. Die Ablieferungspflicht der Regierungsmitglieder und der politischen Staatssekretäre wird durch Beschluss des Ministerrats geregelt.

- 99 Bei der Neu- oder Wiederbestellung von Mitgliedern des Überwachungsorgans sollte das zuständige Organ für die Zustimmungserklärung der Mitglieder zur Offenlegung Sorge tragen.

## II. Veröffentlichungen des Unternehmens

- 100 Vom Unternehmen veröffentlichte Informationen, die das Unternehmen betreffen, sollten auch über dessen Internetseite zugänglich sein. Hierzu zählen auch der um den Anhang erweiterte Jahresabschluss und der Lagebericht.

### Anmerkungen:

Die nach § 325 HGB beim elektronischen Bundesanzeiger binnen zwölf Monaten einzureichenden und bekannt zu machenden Unterlagen und Informationen, insbesondere der festgestellte Jahresabschluss und der Lagebericht, sollen zeitnah auch auf der Internetseite des Unternehmens zugänglich sein.

Unabhängig davon bietet es sich an, neben wesentlichen wiederkehrenden Informationen des Unternehmens auch wichtige aktuelle unterjährige Informationen der Öffentlichkeit über das Internet zugänglich zu machen. Dabei können, etwa im Rahmen der laufenden Öffentlichkeitsarbeit, die wesentlichen Ereignisse in einer Jahresübersicht dargestellt werden.

Von der Veröffentlichung ausgenommen sind Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse und vertrauliche Informationen, insbesondere solche, welche die Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens betreffen, sowie personenbezogene Daten. Hierzu zählen nicht die Angaben zur Offenlegung der individualisierten Vergütung, die auf dem Einverständnis der Mitglieder der Geschäftsleitung beruhen.

Zur Veröffentlichungspflicht des Corporate Governance Berichts vergleiche die Regelung in Randnummer 15.

## G. Rechnungslegung und Abschlussprüfung

### I. Rechnungslegung

- 101 Anteilseigner und Dritte werden vor allem durch den Jahresabschluss und den Lagebericht bzw. den Konzernabschluss und den Konzernlagebericht des Unternehmens informiert.
- 102 Jahresabschluss und Lagebericht bzw. Konzernabschluss und Konzernlagebericht sollen, soweit nicht abweichende gesetzliche Vorschriften oder Regelungen in der Satzung des Unternehmens bestehen, in entsprechender Anwendung des Dritten Buchs des Handelsgesetzbuchs für große Kapitalgesellschaften aufgestellt und nach diesen Vorschriften geprüft werden.

#### Anmerkungen:

Nach § 65 Abs. 1 LHO soll bei Unternehmen mit Landesbeteiligung in der Rechtsform einer juristischen Person des Privatrechts gewährleistet sein, dass die Aufstellung und Prüfung des Jahresabschlusses und des Lageberichts in entsprechender Anwendung des Dritten Buchs des Handelsgesetzbuchs für große Kapitalgesellschaften erfolgt. Eine Bestimmung, die dies vorschreibt, ist daher regelmäßig in die Satzung aufzunehmen, wenn die handelsrechtlichen Bestimmungen nicht bereits unmittelbar gelten. Auch Unternehmen, die keine Kapitalgesellschaften sind, haben demgemäß Lageberichte entsprechend den handelsrechtlichen Vorschriften aufzustellen.

Bei Unternehmen in der Rechtsform einer juristischen Person des öffentlichen Rechts ergibt sich eine Verpflichtung zur Aufstellung und Prüfung von Jahresabschluss und Lagebericht nach den Vorschriften des Dritten Buchs des Handelsgesetzbuchs bereits aus § 112 Abs. 2 Satz 1 LHO, dem Errichtungsgesetz oder der Satzung.

Konzernabschlüsse und Konzernlageberichte sind in den gesetzlich vorgesehenen Fällen aufzustellen, prüfen zu lassen und offen zu legen (§§ 290 ff, 316, 325 HGB, §§ 11 bis 15 PubiG).

Das Rechnungswesen muss jederzeit ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage wiedergeben. Außerdem muss das Rechnungswesen eine Unternehmensplanung und eine Kontrolle der Wirtschaftlichkeit ermöglichen. Dazu ist eine der Größe des Unternehmens angemessene und geeignete Kosten- und Leistungsrechnung einzurichten.



Bei größeren Unternehmen, Obergesellschaften und Konzernen sollte die Geschäftsleitung zu ihrer Unterstützung innerbetriebliche Revisionsstellen (interne Revision) mit Prüfungen beauftragen. Die interne Revision soll unmittelbar der Geschäftsleitung oder der Konzernspitze unterstellt werden. Die Prüfungsaufträge sollen schriftlich erteilt werden. Sie sollen sich insbesondere auf das Rechnungs- und Finanzwesen, auf die Beachtung der für das Unternehmen bedeutsamen Vorschriften, der Anweisungen und Richtlinien der Geschäftsleitung sowie auf die Wirtschaftlichkeit der laufenden Geschäfte und Maßnahmen erstrecken. Dies schließt die Auswertung der Berichte der internen Revision der Untergesellschaft sowie die Prüfungsberichte aller Konzerngesellschaften ein.

Bestehen Zweifel, ob bei einem Unternehmen die Einrichtung einer internen Revision geboten ist oder ob die innerbetrieblichen Prüfungen den Erfordernissen entsprechen, soll die Geschäftsleitung hierzu eine Stellungnahme der Abschlussprüferin/des Abschlussprüfers einholen.

- 103 Der Jahresabschluss bzw. der Konzernabschluss und der Lagebericht bzw. der Konzernlagebericht wird von der Geschäftsleitung aufgestellt und von der Abschlussprüferin/vom Abschlussprüfer und vom Überwachungsorgan geprüft.

Anmerkungen:

Das Überwachungsorgan hat den Jahresabschluss, den Lagebericht und den Vorschlag der Geschäftsleitung für die Verwendung des Bilanzgewinns, bei Konzernobergesellschaften auch den Konzernabschluss und den Konzernlagebericht zu prüfen. Als Grundlage hierfür dient die Prüfung durch die Abschlussprüferin/den Abschlussprüfer. Die Abschlussprüferin/der Abschlussprüfer soll beauftragt werden, im Prüfungsbericht auch dazu Stellung zu nehmen, ob die Ausübung der Bilanzierungs- und Bewertungswahlrechte sowie die Entscheidungen der Geschäftsleitung über die Einstellungen in und die Entnahmen aus Rücklagen zweckmäßig und angemessen sind. Bei seiner Prüfung hat das Überwachungsorgan der Darstellung der Risiken für die künftige Geschäftsentwicklung besondere Beachtung zu schenken.

Erhält ein Unternehmen Zuwendungen aus öffentlichen Mitteln und wird ein Bericht über die Prüfung der Zuwendungen erstellt, soll das Überwachungsorgan auch den Inhalt dieses Berichts in seine Beurteilung einbeziehen.

Das Überwachungsorgan soll der Anteilseignerversammlung über das Ergebnis seiner Prüfung schriftlich berichten.

- 104 Im Anhang zum Jahresabschluss sollen Beziehungen zu Anteilseignern erläutert werden, die im Sinne der anwendbaren Rechnungslegungsvorschriften als nahestehende Personen zu qualifizieren sind.

## **II. Abschlussprüfung**

- 105 Vor der Wahl der Abschlussprüferin/des Abschlussprüfers bzw. der Unterbreitung des Wahlvorschlags an die Anteilseignerversammlung soll das Überwachungsorgan eine Erklärung der vorgesehenen Abschlussprüferin/des vorgesehenen Abschlussprüfers einholen, ob und gegebenenfalls welche geschäftlichen, finanziellen, persönlichen oder sonstigen Beziehungen zwischen der Abschlussprüferin/dem Abschlussprüfer, ihren/seinen Organen und den für die Prüfung vorgesehenen Mitgliedern des Prüfungsteams einerseits und dem Unternehmen und seinen Organmitgliedern andererseits bestehen, die Zweifel an dessen Unabhängigkeit begründen können. Die Erklärung soll sich auch darauf erstrecken, in welchem Umfang im vorangegangenen Geschäftsjahr andere Leistungen für das Unternehmen, insbesondere auf dem Beratungssektor, erbracht wurden bzw. für das folgende Jahr vereinbart sind. Die Erklärung soll zu den Geschäftsakten genommen werden.
- 106 Soweit vorgesehen, erteilt das Überwachungsorgan der Abschlussprüferin/dem Abschlussprüfer den Prüfungsauftrag und trifft mit ihm die Honorarvereinbarung. Machen die Anteilseigner von ihren Rechten aus § 53 HGrG Gebrauch, ist der Prüfungsauftrag entsprechend zu erweitern. Der Auftrag soll auch die Erstellung eines Berichts über die Bezüge der Mitglieder der Geschäftsleitung und der leitenden Angestellten des Unternehmens sowie die Bezüge der Mitglieder des Überwachungsorgans beinhalten. Verträge der Geschäftsleitung mit der Abschlussprüferin/dem Abschlussprüfer über zusätzliche Beratungs- oder sonstige Dienstleistungen sollen nur mit Zustimmung des Überwachungsorgans abgeschlossen werden; in unabwiesbaren Eilfällen ist die Vorsitzende/der Vorsitzende des Überwachungsorgans unverzüglich zu unterrichten.

### Anmerkungen:

Bei einer GmbH und bei einer Aktiengesellschaft beschließt die Anteilseignerversammlung über die Bestellung der Abschlussprüferin/des Abschlussprüfers nach § 119 Abs. 1 Nr. 4 AktG, § 318 Abs. 1 HGB. Nach § 68 Abs. 1 Satz 2 LHO übt das für die Beteiligung zuständige Ministerium - das Ministerium für Finanzen und Wirtschaft - bei der Wahl der Prüferin/des Prüfers nach

§ 53 Abs. 1 Nr. 1 HGrG die Rechte des Landes im Einvernehmen mit dem Rechnungshof des Landes aus.

Die Erteilung des Prüfungsauftrags zum Jahresabschluss erfolgt bei einer Aktiengesellschaft durch den Aufsichtsrat (§ 111 Abs. 2 Satz 3 AktG). Bei einer GmbH soll der Gesellschaftsvertrag diese Aufgabe dem Überwachungsorgan zuweisen, soweit sich dessen Zuständigkeit nicht bereits aus § 52 Abs. 1 GmbHG i.V.m. § 111 Abs. 2 Satz 3 AktG ergibt. Bei Unternehmen ohne Überwachungsorgan erteilt die gesetzliche Vertreterin/der gesetzliche Vertreter den Prüfungsauftrag und trifft die Honorarvereinbarung (vgl. § 318 Abs. 1 Satz 4 HGB).

- 107 Nach der Prüfung von fünf aufeinanderfolgenden Jahresabschlüssen eines Unternehmens soll der Prüfungsauftrag neu ausgeschrieben werden. Die bisherige Auftragnehmerin/der bisherige Auftragnehmer kann sich mit einem Angebot an der Vergabe beteiligen. Bei einer erneuten Beauftragung sollen bisher an der Prüfung beteiligte Personen nicht mehr mit Prüfungshandlungen betraut werden.

Anmerkungen:

Zur Wahrung der Unabhängigkeit und zur Sicherung der Prüfungsqualität soll ein Wechsel der an der Prüfung beteiligten Personen spätestens nach der fünften Abschlussprüfung erfolgen.

Bei einer erneuten Beauftragung ist deshalb stets das gesamte Prüfungsteam auszutauschen, um eine personelle Kontinuität in der Prüfung auszuschließen.

- 108 Das Überwachungsorgan soll mit der Abschlussprüferin/dem Abschlussprüfer vereinbaren, dass die Vorsitzende/der Vorsitzende des Überwachungsorgans über während der Prüfung auftretende mögliche Ausschluss- oder Befangenheitsgründe unverzüglich unterrichtet wird, auch wenn diese unverzüglich beseitigt werden.
- 109 Das Überwachungsorgan soll vereinbaren, dass die Abschlussprüferin/der Abschlussprüfer über alle für die Aufgaben des Überwachungsorgans wesentlichen Feststellungen und Vorkommnisse unverzüglich berichtet, die sich bei der Durchführung der Abschlussprüfung ergeben. Das Überwachungsorgan soll vereinbaren, dass die Abschlussprüferin/der Abschlussprüfer es informiert oder im Prüfungsbericht vermerkt, wenn bei der Durchführung der Abschlussprüfung Tatsachen festgestellt werden, die eine Unrichtigkeit der von der Geschäftsleitung und vom Überwachungsorgan abgegebenen Erklärung zum Public Corporate Governance Kodex des Landes ergeben.

- 110 Bei Unternehmen ohne Überwachungsorgan soll deren gesetzliche Vertretung mit der Abschlussprüferin/dem Abschlussprüfer entsprechende Berichts- und Informationspflichten vereinbaren. Diese Berichte und Informationen sollen auch der Anteilseignerversammlung bzw. dem Träger des Unternehmens vorgelegt werden.
- 111 Die Abschlussprüferin/der Abschlussprüfer nimmt an der Beratung des Überwachungsorgans bzw. des entsprechenden Ausschusses des Überwachungsorgans über den Jahres- bzw. Konzernabschluss teil und berichtet über die wesentlichen Ergebnisse der Prüfung.

Anmerkungen:

Die Anteilseignerversammlung kann die Abschlussprüferin/den Abschlussprüfer bitten, an ihren Beratungen über den Jahres- und Konzernabschluss teilzunehmen und über die wesentlichen Ergebnisse der Prüfung zu berichten.