



We create chemistry

BASF SE, 67056 Ludwigshafen, Deutschland

Regierungskommission Deutscher Corporate
Governance Kodex
c/o Deutsches Aktieninstitut e.V.
Senckenberganlage 28
60325 Frankfurt am Main
per Email: regierungskommission@dcgk.de

Dr. Georg Franzmann

Konsultation zur Kodexreform 2019 – Stellungnahme zu den Änderungsvorschlägen der Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex –

Sehr geehrte Damen und Herren,

die BASF SE nimmt im Rahmen des Konsultationsverfahrens der Regierungskommission zu dem Entwurf eines grundlegend überarbeiteten Deutschen Corporate Governance Kodex und zu wesentlichen einzelnen ausgewählten Änderungsvorschlägen in der Kodexreform 2019 Stellung.

1. Einführung von „Grundsätzen“ mit „apply and explain“-Ansatz (Präambel, Empfehlung A.19)

Mit der Kodexreform soll neben den bisherigen Kodexkategorien der Empfehlungen und Anregungen die neue Kategorie der sog. Grundsätze eingeführt werden. Diese sollen ausweislich der Präambel „aus wesentlichen rechtlichen Vorgaben und elementaren Standards guter und verantwortungsvoller Unternehmensführung“ abgeleitet sein. Diese Grundsätze sind weitergehend mit dem neuen Anwendungs- und Erläuterungsansatz des „apply and explain“ verbunden, der – so die Regierungskommission – guter Corporate Governance entspreche.

Die Grundsätze ersetzen im Rahmen der grundlegenden Neustrukturierung des Kodex die im bisherigen Kodex enthaltenen gesetzeswiedergebenden Passagen, die als grundlegende verbindende Elemente die Empfehlungen und Anregungen des Kodex in einen Gesamtzusammenhang der Corporate Governance deutscher Aktiengesellschaften stellen. Die bisherige Struktur ist im Kontext des deutschen Aktienrechts sinnvoll, da dieses die wesentlichen Strukturen und Ausgestaltungsmerkmale der Corporate Governance weitgehend verbindlich vorgibt und nur relativ wenig Gestaltungsspielräume über das Gesetz hinaus zulässt. Darin unterscheidet sich das deutsche Aktienrecht ganz wesentlich von anderen Rechtsordnungen und insbesondere den Gesellschaftsrechten von Großbritannien und den USA.

BASF SE
67056 Ludwigshafen, Deutschland

Telefon: +49 621 60-0
Telefax: +49 621 60-42525
E-Mail: global.info@basf.com
Internet: www.basf.com

Sitz der Gesellschaft:
67056 Ludwigshafen

Registergericht:
Amtsgericht Ludwigshafen
Eintragungsnummer: HRB 6000

Aufsichtsratsvorsitzender:
Jürgen Hambrecht

Vorstand:
Martin Brudermüller, Vorsitzender;
Hans-Ulrich Engel, stellv. Vorsitzender;
Saori Dubourg, Sanjeev Gandhi, Michael Heinz
Markus Kamieth, Wayne T. Smith

Mit der neuen Kategorie der Grundsätze löst sich die Regierungskommission von dieser Gesetzesbindung und reklamiert das Recht über Empfehlungen und Anregungen hinaus eigene höherrangige Normen zu setzen, die sie aus „wesentlichen rechtlichen Vorgaben“ und „elementaren Standards guter und verantwortungsvoller Unternehmensführung“ ableitet. Durch den „apply and explain“-Ansatz gibt die Regierungskommission den Grundsätzen einen gesetzesähnlichen Geltungsanspruch, da sie schlicht voraussetzt, dass die Grundsätze angewandt werden müssen und nur noch von Vorstand und Aufsichtsrat erläutert werden soll, „auf welche Weise sie die Grundsätze des Kodex anwenden“ (Empfehlung A.19). Mit diesem Ansatz positioniert sich die Regierungskommission als ein Ersatzgesetzgeber und geht deutlich über den gesetzlichen Auftrag der Regierungskommission hinaus.

Ein Beispiel für einen über das Gesetz hinausgehende Bestandteil eines Grundsatzes ist die Aussage, dass der Aufsichtsrat über „den *Zuschnitt der Ressorts*“ entscheidet (Grundsatz 22). Hier wird letztendlich eine alleinige Kompetenz des Aufsichtsrats zur Festlegung der Vorstandsressorts behauptet, die nach Aktiengesetz so nicht besteht. Sicherlich kann der Aufsichtsrat im Rahmen seiner Kompetenz zum Erlass einer Geschäftsordnung für den Vorstand auch den Gegenstand der Vorstandsressort festlegen. Notwendig ist das aber nicht und schon gar nicht alleinige Kompetenz des Aufsichtsrats.

Der „apply and explain“-Ansatz ist, anders als die Regierungskommission annimmt, auch nicht mit den entsprechenden Regulierungsansätzen in den USA und Großbritannien vergleichbar. Corporate Governance Kodizes und Vorgaben sind dort Bestandteil der Börsenzulassungsvoraussetzungen, die den sehr weiten gesellschaftsrechtlichen Rahmen für die Unternehmensorganisation für börsennotierter Gesellschaften zweckentsprechend einengen sollen. Diese börsenrechtliche Regelungskompetenz wird den jeweiligen Standardsetzern wie der SEC oder der UK Listing Authority gerade durch Gesetz eingeräumt.

Aus unserer Sicht sind zu erläuternde Grundsätze zudem nicht nur im deutschen regulatorischen Umfeld systemfremd, sondern sie sind überflüssig. Eine Beschreibung der angewandten Corporate Governance Grundsätze, die sich thematisch weitgehend mit der Berichterstattung aufgrund des „apply and explain“ decken wird, müssen die Gesellschaften bereits in der nach §§ 289 f, 315 d HGB zu erstellenden Erklärung zur Unternehmensführung vorlegen. Eine Umsetzung des „apply and explain“-Gedankens wie im Entwurf vorgesehen würde zu einem erhöhten Aufwand und zusätzlicher Komplexität der Berichterstattung führen.

Empfehlung: Von der Einführung einer neuen Kategorie der „Grundsätze“ mit einem „apply and explain“-Ansatz sollte abgesehen werden.

Sofern einzelne Grundsätze über das Gesetz hinausgehende Corporate Governance Standards enthalten sollten, können diese systemgerecht als Empfehlungen Bestandteil des Kodex sein.

2. **A.13: Aufsichtsrat soll regelmäßig ohne den Vorstand tagen**

Der Kodex empfiehlt bisher, dass der Aufsichtsrat in geeigneten Teilen ohne den Vorstand tagen soll. Jetzt soll empfohlen werden, regelmäßig ohne den Vorstand zu tagen, da dies der Überwachungsfunktion des Aufsichtsrats eher entspreche (so Begründung zu Empfehlung A.13). Die neue Empfehlung berücksichtigt nicht, dass die Berichterstattung des Vorstands in der Aufsichtsratssitzung die wesentliche Informationsquelle für den Aufsichtsrat darstellt und gerade in der Auseinandersetzung und vertiefenden Diskussion mit dem Vorstand ein wesentliches Element der Überwachung und Beratung des Vorstands durch den Aufsichtsrat besteht. Die Anwesenheit des Vorstandes in den Aufsichtsratssitzungen sollte daher der Regelfall sein, mit dem eine angemessene Überwachung sichergestellt wird. Richtig erscheint es daher, in Bedarfsfällen ohne den Vorstand zu tagen.

Empfehlung: Die bisherige Empfehlung Ziffer 3.6 Abs. 2 DCGK 2017 sollte unverändert beibehalten werden.

3. **A.15: Externe Unterstützung der Selbstbeurteilung des Aufsichtsrats**

Nach der neuen Empfehlung soll die Selbstbeurteilung des Aufsichtsrats im Abstand von höchstens drei Jahren extern unterstützt werden. Aus unserer Sicht hat es sich bewährt, den Aufsichtsrat allein bewerten und entscheiden zu lassen, auf welche Art er seine Tätigkeit überprüfen will. Ob aufgrund seiner spezifischen Verhältnisse ein Aufsichtsrat einen Bedarf für eine externe Unterstützung sieht, kann von diesem selbst am besten eingeschätzt und entschieden werden. Für eine pauschale periodische Hinzuziehung externer Berater bei der Selbstbeurteilung wird dagegen kein Bedarf gesehen. Auch von der Regierungskommission wird ein Defizit nicht behauptet. Eine verpflichtende externe Unterstützung würde den Aufwand und die Kosten für die Unternehmen erhöhen ohne eine Erhöhung der Qualität der Überprüfung zu garantieren.

Empfehlung: Die neue Empfehlung A.15 Satz 2 sollte nicht in den Kodex aufgenommen werden.

4. **B.1: Wahlperiode des Aufsichtsrats**

Nach der Empfehlung B.1 soll die Wahlperiode für die Aufsichtsratsmitglieder der Anteilseigner zukünftig höchstens drei Jahre betragen. Diese neue Empfehlung widerspricht der allgemeinen Praxis in deutschen Gesellschaften. Ein sachlicher Grund für eine Änderung ist außer der von der Regierungskommission angeführten internationalen Entwicklung nicht zu sehen. Anders als dies möglicherweise in einem One-Tier-System als wünschenswert angesehen werden kann, ist es im deutschen dualen System zur Erhaltung von Kontinuität in der Überwachung, der Aufrechterhaltung von ausreichendem unternehmensbezogenem Wissen im Aufsichtsrat und zur Erhaltung der Qualität der Aufsichtsratsaktivität sinnvoll, eine längere fünfjährige Mandatszeit aufrecht zu erhalten. In den eher außergewöhnlichen Situationen wesentlicher Änderungen der Eigentümerstruktur oder der Kompetenzanforderungen im Aufsichtsrat, bestehen ausreichende Möglichkeiten zur Änderung in der Aufsichtsratsbesetzung.

Empfehlung: Die neue Empfehlung B.1 sollte nicht aufgenommen werden.

5. B.5/B.6/D.17: Höchstzahl an Aufsichtsratsmandaten

Mit der Beschränkung auf fünf Aufsichtsratsmandate in börsennotierten Gesellschaften geht die Regierungskommission in der Empfehlung **B.5** deutlich über die gesetzliche Mandatsbegrenzung hinaus. Ob eine derartige Beschränkung bei Personen, die schwerpunktmäßig als Aufsichtsratsmitglied tätig sind, erforderlich ist, erscheint zweifelhaft. Andererseits können fünf Mandate abhängig von der sonst ausgeübten beruflichen Tätigkeit und der Beanspruchung im konkreten Aufsichtsrat bereits zu viel sein. Die bisherige auf den Einzelfall abstellende Lösung, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob der vorgeschlagene Kandidat willens und in der Lage ist, den Erfordernissen des konkreten Aufsichtsrats zu entsprechen, erscheint ungeachtet eines damit verbundenen Aufwands als die vorzugswürdigere Lösung.

Nach der Empfehlung **B.6** soll Mitglieder eines Geschäftsführungsorgans, d.h. insbesondere Vorstandsmitgliedern, eine weitergehende Beschränkung auf lediglich zwei Aufsichtsratsmandate im Fall von „konzernexternen, börsennotierten Gesellschaften“ gelten. Die Übernahme eines Aufsichtsratsvorsitzes wird zudem ganz ausgeschlossen, ohne dass sich aus der Formulierung klar erkennen lässt, ob sich dieser Ausschluss auch nur auf Vorsitzmandate in konzernexternen, börsennotierten Gesellschaften bezieht. Die neuen Empfehlung **D.17** greift das Thema Aufsichtsratsvorsitz ein zweites Mal auf, beschränkt den Ausschluss jedoch ausdrücklich auf „konzernfremde“ Vorsitzmandate. Die Begrenzung auf konzernfremde bzw. konzernexterne Mandate ist aus unserer Sicht zutreffend und sollte im Wortlaut von Empfehlung B.6 klargestellt werden (*Vorschlag*: „nicht mehr als zwei Aufsichtsratsmandate und keinen Aufsichtsratsvorsitz in konzernexternen, börsennotierten Gesellschaften“) und Empfehlung D.17 kann zudem ersatzlos entfallen.

Die besondere Beschränkung für Mitglieder von Geschäftsführungsorganen wird in der Begründung zu D.17 damit erläutert, dass sich die mit einem Aufsichtsratsvorsitz verbundene Arbeitsbelastung nicht mit der Tätigkeit als Vorstand vereinbaren lasse. Dies gilt aber nur dann, wenn die Aufsichtsrats-tätigkeit nicht gerade zum Aufgabenbereich des jeweiligen Vorstandsmitglieds gehört. Das will der Kodex offenbar mit der Einschränkung auf konzernexternen/konzernfremden Gesellschaften erreichen. Diese Abgrenzung, die eine Unterscheidung zwischen Mehrheits- und Minderheitsbeteiligungen nahelegt, ist allerdings unklar. Auch die Aufsicht über eine wesentliche Minderheitsbeteiligung und auch die Übernahme des Aufsichtsratsvorsitzes bei einer solchen Beteiligung kann zum Aufgabenbereich eines Vorstandsmitglieds und im Interesse der Gesellschaft sein, bei der es Vorstandsmitglied ist. Für die Abgrenzung, was für die Zwecke dieser Empfehlung als konzernfremd anzusehen ist, könnte die in § 271 Abs. 1 Satz 3 HGB für Beteiligungen angenommene 20%-Grenze herangezogen werden. Jedenfalls dürfen auch Vorsitzmandate in Gesellschaften, bei denen lediglich eine substantielle Minderheitsbeteiligung besteht, durch die Empfehlung B.6/D.17 nicht ausgeschlossen werden.

Darüber hinaus soll insbesondere mit der Empfehlung B.6 die weitergehende Mandatsbeschränkung für Geschäftsführer auch auf Geschäftsführer von nicht-börsennotierten Unternehmen ausgeweitet werden. Dieser Ansatz ist aus unserer Sicht verfehlt, da gerade bei Geschäftsführungsmandaten in nicht-börsennotierten Gesellschaften die Beanspruchung sehr unterschiedlich sein kann. Letztendlich soll sichergestellt werden, dass für die Tätigkeit im jeweiligen Aufsichtsrat ausreichend

Zeit und Aufmerksamkeit zur Verfügung steht. Hier besteht kein Unterschied zwischen einer geschäftsführenden und nicht-geschäftsführenden Berufstätigkeit.

Empfehlung: Die Empfehlungen B.5 und B.6 sollten nicht aufgenommen und stattdessen die Empfehlung Ziffer 5.4.1 Abs. 5 DCGK beibehalten werden. Zumindest sind die Empfehlungen hinsichtlich von Vorsitzmandaten in konzernexternen/konzernfremden Gesellschaften einschränkend zu präzisieren. Die Empfehlung D.17 sollte als Doppelung ersatzlos entfallen.

6. **B7/B.8/B.9: Unabhängigkeit und Unabhängigkeitskriterien**

Anders als im bisherigen Kodex sollen die Unabhängigkeitsanforderungen für Aufsichtsratsmitglieder nur noch für die Anteilseignervertreter im Aufsichtsrat gelten, während die Arbeitnehmervertreter nicht mehr beachtet werden. Dies entspricht der Einschätzungspraxis internationaler Investoren und Stimmrechtsberater, die die Arbeitnehmervertreter in deutschen Aufsichtsräten oftmals als eine aus ihrer Sicht systemfremde Besonderheit betrachten und diese im Ergebnis ignorieren. Diese Sichtweise entspricht aber nicht dem gesetzlichen Modell der Unternehmensmitbestimmung in deutschen Gesellschaften.

Anders als jetzt im Kodex vorgesehen, halten wir eine systemgerechte Einbeziehung der Arbeitnehmer in die Unabhängigkeitsbetrachtung für erforderlich und zielgerecht. Die Arbeitnehmervertreter sind Aufsichtsratsmitglieder mit gleichen Rechten und Pflichten wie die von den Anteilseignern gewählten Aufsichtsratsmitglieder und ebenso wie diese aktienrechtlich allein dem Unternehmensinteresse und gerade nicht einem Partikularinteresse der Arbeitnehmer verpflichtet. Eine sachgerechte Ausübung der Aufsichtsrats Tätigkeit setzt auch bei den Arbeitnehmervertretern persönliche und geschäftliche Unabhängigkeit vom Vorstand und der Gesellschaft selbst voraus. Allerdings darf, und dies ist der Besonderheit der Arbeitnehmermitbestimmung geschuldet, das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses mit der Gesellschaft nicht bei der Unabhängigkeitsbewertung als Ausschlusskriterium berücksichtigt werden. Alle anderen Unabhängigkeitskriterien können dagegen unterschiedslos auch bei den Arbeitnehmervertretern angewandt werden.

Zu den Unabhängigkeitskriterien im Einzelnen:

Es ist grundsätzlich zu begrüßen, dass der Kodex nunmehr Indikatoren festlegt, die bei einer Unabhängigkeitsprüfung herangezogen werden sollen, gleichzeitig aber mit der Empfehlung B.9 ausdrücklich ausreichend Spielraum für eine eigenständige Einschätzung der Unabhängigkeit im Einzelfall lässt. Zu begrüßen ist auch, dass nach Ablauf der gesetzlichen Cooling-off Periode nach Ausscheiden aus dem Vorstand die ehemalige Vorstandstätigkeit nicht mehr als unabhängigkeit ausschließend gewertet wird.

Beim Unabhängigkeitsindikator „keine andere wesentliche variable Vergütung“ (B.8, 3. Spiegelstrich) sollte ergänzend klargestellt werden, dass es sich hierbei nicht um eventuelle nachlaufende langfristige variable Vergütungen eines ehemaligen Vorstandsmitglieds handelt. Diese sollen nach der Empfehlung D.13 nach Beendigung des Vorstandsmandats fortgelten und gerade nicht abgefunden werden. Eine Einbeziehung würde die Einstufung als unabhängig nach Ablauf der Cooling-off Periode ausschließen.

Die in B.8, 6. Spiegelstrich genannte Dauer von zwölf Jahren Mitgliedschaft im Aufsichtsrat ist aus unserer Sicht zu kurz bemessen. Der Zeitraum sollte mit fünfzehn Jahren angesetzt werden, um eine Aufsichtsratsmitgliedschaft über drei nach Aktienrecht zulässige fünfjährige Aufsichtsratswahlperioden zu ermöglichen. Die Regelung betrifft zwar lediglich die Bewertung der Unabhängigkeit, wird aber oftmals von Investoren und Stimmrechtsberatern bereits als Ausschlusskriterium für die Wahl in den Aufsichtsrat herangezogen.

7. **Vorstandsvergütung**

Die Neuerungen im Kodexentwurf schränken den Aufsichtsrat bei der Festlegung des Vorstandvergütungssystems massiv ein, insbesondere ist ein Anpassen des Vergütungssystems an die jeweilige Unternehmenssituation und die langfristige Unternehmensstrategie kaum mehr möglich. Die Neuerungen gehen zum Teil an der Unternehmensrealität vorbei und sind nicht im Einklang mit den Forderungen vieler großer Investoren und Stimmrechtsberater zur Vergütung. Die Forderungen zur Langfristvergütung (Empfehlung **D.7**) entsprechen nicht der gängigen Marktpraxis deutscher Unternehmen. Praktisch alle DAX-Unternehmen müssten ihre Vergütungssysteme umstellen oder eine Abweichung erklären. Die Umstellung auf ein Vergütungssystem, das alle vergütungsrelevanten Anforderungen des Kodexentwurfs erfüllt, würde unter Zugrundelegung der heutigen Anforderungen und des Abstimmverhaltens vieler Investoren nach unserer Einschätzung zu einer Ablehnung des Systems durch die Hauptversammlung führen. In jedem Fall entspricht es nicht den in der Einleitung des Kodex angesprochenen international anerkannten Standards guter Unternehmensführung. Die Neuerungen im Kodexentwurf zur Langfristvergütung widersprechen auch dem Sinn und Zweck des Kodex, lediglich Leitplanken vorzugeben, vielmehr wird ein „Standardsystem“ vorgegeben, das nur noch sehr wenige Freiräume lässt.

Insbesondere vor dem Hintergrund der geplanten fast zeitgleichen Einführung des überarbeiteten Kodex mit dem ARUG II sollte der Kodex besser mit dem Entwurf des ARUG II abgestimmt werden. Dies betrifft Begrifflichkeiten (z.B. ARUG: Vergütungspolitik, Kodex: Vergütungssystem), aber auch inhaltliche Fragen (z.B. die gemäß Empfehlung **D.6** geforderte Berücksichtigung des Verhältnisses der Vorstandsvergütung zur Vergütung der oberen Führungskräfte gegenüber geforderten Berichtspflichten nach § 87a Abs. 1 Ziffer 7, wonach die Berücksichtigung der Relation zu den Vergütungsbedingungen der Arbeitnehmer zu erläutern ist).

Zu den Neuregelungen im Einzelnen:

a. **D.3: Einbezug von Nebenleistungen in die Festvergütung**

Der Einbezug von Nebenleistungen in die Festvergütung (Empfehlung **D.3 Satz 2**) und die gleichzeitige Begrenzung der Maximalvergütung (Empfehlung **D.2**) führen zu weiterem Aufwand für die Unternehmen. Die Unterscheidung zwischen betrieblich veranlassten und nicht betrieblich veranlassten Nebenleistungen wird im Entwurf nicht adäquat erläutert und ist nicht mit steuerrechtlichen Wertungen abgestimmt. Als Nebenleistung sollte nur eingestuft werden, was auch einen geldwerten Vorteil im Sinne des Steuerrechts darstellt. Da der genaue Betrag

einiger Nebenleistungen nicht im Vorhinein feststeht, wäre eine Zuordnung dieser Leistungen zur Festvergütung irreführend.

Bei der Altersversorgung bleibt in der Begründung zudem offen, ob tatsächlich anstelle des Dienstzeitaufwands lediglich die reinen Beiträge Berücksichtigung finden können. Sofern der Kodex bei der Altersversorgung weiterhin auf den Dienstzeitaufwand abstellen will (Empfehlung **D.3 Satz 1**), variiert dieser in Abhängigkeit vom extern vorgegebenen Rechnungszins, stellt also keine im Voraus feststehende Größe dar. Hier war die bisherige Kodexregelung mit einem Ausweis der jeweiligen Ist-Kosten in Vergütungstabellen eine bessere Lösung.

Ebenfalls variabel sind Nebenleistungen im Zusammenhang mit Einsätzen von Vorstandsmitgliedern im Ausland. So variieren Delegationsleistungen z.B. in Abhängigkeit vom Wechselkurs, durch eine Delegation verursachte doppelte Steuern ergeben sich erst im Laufe eines Jahres, etc.

Empfehlung: Die neuen Empfehlungen in D.3 sollten nicht in den Kodex aufgenommen werden.

b. D.4: Verhältnis von fester und variabler Vergütung

Gemäß Empfehlung **D.4** soll das „Verhältnis von Festvergütung und variablen Vergütungselementen die unterschiedlichen Anforderungen an die Aufgaben der jeweiligen Vorstandsmitglieder berücksichtigen“. Mit Blick auf die Gesamtverantwortung des Vorstands (§ 76 AktG) und die gemeinschaftliche Geschäftsführung (§ 77 Abs. 1 AktG) ist die empfohlene Differenzierung im Verhältnis fester und variabler Vergütung unüblich. Unterschiedliche variable Anteile der Vergütung würden zu einer weiteren Erhöhung der Komplexität der Vergütungssysteme führen, insbesondere auch vor dem Hintergrund der vom ARUG II geforderten Berichtspflichten. Es sollte daher allein im Ermessen des Aufsichtsrats liegen, ob eine Differenzierung vorgenommen wird.

Empfehlung: Die neue Empfehlung D.4 sollte nicht in den Kodex aufgenommen werden.

c. D.7: Mehrjährige Vergütung

Eine Gewährung der Langfristvergütung ausschließlich in Aktien (Empfehlung **D.7**), stellt die Entwicklung des absoluten Aktienkurses in den Mittelpunkt der Langfristvergütung. Weder der Erfolg bei der Umsetzung der strategischen Ziele noch die langfristige Performance der Gesellschaft im Vergleich zu Wettbewerbern lassen sich in diesem Modell abbilden.

Die absolute Entwicklung des Aktienkurses wird zu einem hohen Maße von Einflussgrößen außerhalb des Bereichs, auf den der Vorstand durch eigene Entscheidungen und Handlungen einwirken und den Erfolg beeinflussen kann, bestimmt, wie z.B. die allgemeine Entwicklung des Kapitalmarktes, makroökonomische Entwicklungen und Investmenttrends.

Unklar ist auch das Zusammenspiel zwischen den Empfehlungen D.7 und D.9 hinsichtlich der Ausgestaltung der langfristigen Vergütung. Entweder würden die Aktien im vorgeschlagenen System bereits nach einem Jahr zugeteilt (Vorrang von Empfehlung D.7). Es bestünde somit keine Möglichkeit, die Anzahl der Aktien zu reduzieren oder zu erhöhen, wenn langfristige strategische Ziele verfehlt oder übertroffen wurden. Ebenso ist ein Einbehalt von Teilen der langfristigen Vergütung im Sinne der Empfehlung D.12 nicht möglich. Die langfristige unternehmerische Leistung der Vorstandsmitglieder, auch im Vergleich zu Wettbewerbsunternehmen, spielt nur eine untergeordnete Rolle. Letztendlich kommt es nicht darauf an, aus welchen Gründen sich der Aktienkurs gut oder schlecht entwickelt hat. In einer anderen Auslegung würde erst eine mit strategischen Zielen belegte langfristige Vergütung gewährt und die zielbezogene Performance aktienunabhängig über die Zielerreichungsperiode gemessen und anschließend lediglich deren Auszahlung in Form von gesperrten Aktien stattfinden (Vorrang von Empfehlung D.9). Dies würde eine nochmalige Verschiebung eines Geldzuflusses aus der langfristigen Vergütung bedeuten, der dann frühestens vier Jahre nach Ende der Zielerreichungsperiode ($x + 4$ Jahre) möglich wäre. Dies erscheint als eine unangemessene und auch im internationalen Vergleich unübliche Verzögerung von Vergütungsleistung.

Die Aktiengewährung bringt zudem eine Reihe weiterer Probleme mit sich: Erwerb und Verkauf unterliegen strengen Vorgaben zum Insiderhandel. Insbesondere beim Verkauf von Aktien, der nicht zu festgelegten Zeitpunkten erfolgen würde, bestehen für aktive Vorstände Hürden. Zudem werden Verkäufe vom Kapitalmarkt häufig kritisch gesehen. In der Abwicklung besonders herausfordernd wird das vorgeschlagene Modell im internationalen Kontext. Hier sind bei Erwerb und Verkauf von Aktien bei Vorstandsmitgliedern mit Dienstsitz im Ausland nicht nur die deutschen, sondern auch die Regelungen des jeweiligen Einsatzlandes zum Aktienwerb und der Besteuerung zu beachten. Auch bleibt fraglich, ob es Unternehmen mit diesem, im internationalen Umfeld untypischen Modell, gelingt, auch qualifizierte Kandidaten aus dem Ausland für eine Tätigkeit in einem deutschen Unternehmen zu gewinnen.

Empfehlung: Die neue Empfehlung D.7 sollte nicht in den Kodex aufgenommen werden.

d. D.15: Leistungen bei Kontrollwechsel

Nach der neuen Anregung D.15 soll für den Fall der Beendigung der Vorstandstätigkeit infolge eines Kontrollwechsels keine Zusage von Leistungen vereinbart werden. Die bisherige Kodexregelung empfiehlt demgegenüber eine Begrenzung derartiger Zahlungen auf maximal 150% des jetzt in D.14 enthaltenen unveränderten allgemeinen Abfindungs-Cap. Die Begründung für diese Änderung, die bisherige Empfehlung sei in der Praxis als eine Empfehlung angesehen worden, einen Abfindungsanspruch bei Change-of-Control vorzusehen, ist aus unserer Sicht unzutreffend. Sie rechtfertigt jedenfalls nicht eine gegenläufige Anregung, derartige Zahlungen nicht zuzusagen. Change-of-Control-Regelungen dienen der Transparenz für Unternehmen, Vorstände und Investoren und geben Orientierung, was bei einer Trennung aufgrund eines Change-of-Control passiert. Sie helfen damit zu verhindern, dass Vorstandsmitglieder aus Unsicherheit hinsichtlich ihrer Position im Fall eines Kontrollwechsels das ausschließliche Unternehmensinteresse vernachlässigen.

Wenn der erhöhte Maximalbetrag im Sonderfall des Change-of-Control anders als in der bisherigen Empfehlung Ziffer 4.2.3 Absatz 5 DCGK nicht aufrechterhalten werden soll, kann diese Empfehlung ersatzlos gestrichen werden. Für die Beendigung der Vorstandstätigkeit gilt dann auch im Fall des Kontrollwechsels die allgemeine Empfehlung D.14.

Empfehlung: Die neue Anregung D.15 sollte nicht in den Kodex aufgenommen werden.

e. **D.16: Anrechnung der Vergütung konzernfremder Aufsichtsratsmandate**

Die in D.16 Satz 1 neu empfohlene Anrechnung der Vergütung konzerninterner Aufsichtsratsmandate ist sachgerecht, da diese typischerweise Bestandteil des Aufgabenbereichs des Vorstandsmitglieds ist und demzufolge auch mit der Vorstandsvergütung abgegolten ist. Eine Doppelvergütung ist nicht gerechtfertigt. Konzernexterne Aufsichtsratsmandate werden dagegen typischerweise nicht Bestandteil der Vorstandstätigkeit sein, sondern sind persönliche Mandate des Vorstandsmitglieds. Dies mag bei rein beteiligungsverwaltenden Gesellschaften anders sein, gilt aber jedenfalls im Bereich der Industrie. Auch würde eine Abführungsverpflichtung letztendlich zu einem Ungleichgewicht führen, da Vorstandsmitglieder zwar als Aufsichtsrat einer externen Gesellschaft persönlich haften, aber keinerlei Vergütung hierfür erhalten würden. Vor diesem Hintergrund sollte der Aufsichtsrat die Entscheidung treffen, ob einer konzernexternen Aufsichtsrats Tätigkeit eines Vorstandsmitglieds zugestimmt wird oder nicht. Einer Beeinträchtigung der Vorstandstätigkeit durch ein konzernexternes Aufsichtsratsmandat muss der Aufsichtsrat durch Verweigerung der Zustimmung begegnen und nicht durch kompensatorische Anrechnung der Aufsichtsratsvergütung.

Empfehlung: Die neue Empfehlung D.16 sollte nicht in den Kodex aufgenommen werden.

Mit freundlichen Grüßen

BASF SE

Haas

General Counsel and President
Legal, Tax, Insurance and
Intellectual Property

Franzmann

Vice President Legal Corporate