



Aareal Bank AG, Paulinenstraße 15, 65189 Wiesbaden

An die Regierungskommission  
Deutscher Corporate Governance Kodex  
c/o Deutsches Aktieninstitut e.V.  
Senckenberganlage 28  
60325 Frankfurt am Main

30. Januar 2019

### **Stellungnahme der Aareal Bank zur Konsultation des Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK)**

Sehr geehrter Professor Nonnenmacher,  
sehr geehrte Damen und Herren,

wir danken Ihnen für die Möglichkeit, an der Konsultation teilzunehmen und möchten Sie mit unserer Stellungnahme in Ihrem Bestreben unterstützen, den DCGK schlanker und praxisorientierter auszugestalten.

Wie Sie wissen, haben wir auch eine gemeinsame Stellungnahme mit anderen börsennotierten Instituten abgegeben, die wir hier nicht wiederholen möchten. Betrachten Sie die dortigen Ausführungen zum Thema Vergütung und Beteiligung von Arbeitnehmern an Nominierungsausschüssen aber bitte als Bestandteil auch dieser Stellungnahme. Wir halten die dort vorgeschlagene Subsidiaritätsklausel für wichtig, um einen für alle anwendbaren DCGK zu schaffen.

Im Übrigen möchten wir zusammenfassend erklären, dass wir die Aufnahme des Kriterienkatalogs für die Beurteilung der Unabhängigkeit sowie die Empfehlung, dass auch die Vorsitzenden des Aufsichtsrats als auch des Vergütungsausschusses unabhängig sein sollen, ausdrücklich gutheißen.

Darüber hinaus verstehen wir die Idee der Einführung von „Grundsätzen“ mit deren Apply-and-Explain-Ansatz. Unseres Erachtens werden diese Grundsätze allerdings zu einer erheblichen Ausweitung der Corporate-Governance-Berichterstattung führen. Da überwiegend gesetzliche Vorgaben wiedergegeben würden, hätte diese Ausweitung keinen informatorischen Mehrwert für die Aktionäre. Ferner sprechen wir uns auch dagegen aus, das Thema Vergütung sowie Ausführungen zum Internen Kontroll-, Risikomanagement- und Compliance-Management-System neben der übrigen Berichterstattung in der Erklärung zur Unternehmensführung wiederholen zu müssen.

Diese und weitere Punkte haben wir auf den folgenden Seiten ausgeführt und bitten wir Sie, im weiteren Prozess zu beachten. Entschuldigen Sie dabei bitte, dass wir uns auf die für uns kritischen Punkte beschränkt haben.

## Im Einzelnen

### Zu den Grundsätzen im Allgemeinen

Die Regierungskommission schlägt vor, 30 Grundsätze im DCGK aufzunehmen. Nach Grundsatz 17 berichten Aufsichtsrat und Vorstand jährlich in der Erklärung zur Unternehmensführung [nach § 289f HGB] über die Corporate Governance der Gesellschaft. Nach Empfehlung des sich auf Grundsatz 17 beziehenden A.19 sollen Aufsichtsrat und Vorstand erläutern, auf welche Weise sie die Grundsätze des Kodex anwenden („apply and explain“). Folglich ist über die Anwendung jedes Grundsatzes in der Erklärung zur Unternehmensführung / dem Corporate-Governance-Bericht zu berichten. Der Regierungskommission sollten drei Folgen dieser vorgeschlagenen Regelung klar sein.

Zum einen wäre sich damit zu Themen zu äußern, die auch an anderer Stelle verortet worden. So schreiben die Grundsätze 6 und 7 damit vor, dass in der Erklärung zur Unternehmensführung das Interne Kontroll-, das Risikomanagement- und das Compliance-Management-System beschrieben werden soll. Bei Kreditinstituten wird dies aber im Lagebericht oder im aufsichtlichen Offenlegungsbericht getan (s. hierzu unten). Die Grundsätze zu den Vergütungsvorgaben würden dazu führen, dass Ausführungen, die eigentlich im Vergütungsbericht erwartet werden, auch in der Erklärung zur Unternehmensführung wiederzugeben wären. Eine bloße Referenzierung auf andere Berichte sehen weder die Grundsätze selbst noch Empfehlung A.19 bisher nicht vor.

Zum zweiten wird mit „apply“ klargestellt, dass die Grundsätze – auch ohne weitergehende Empfehlung – einen Mindeststandard darstellen, der zwingend zu befolgen ist. Andernfalls könnte nicht erklärt werden, wie diese Grundsätze umgesetzt würden. Die Grundsätze müssen dann aber allgemein anwendbar und Ausdruck guter Corporate Governance sein. Das wird für den überwiegenden Teil der Grundsätze zutreffen, allerdings nicht für alle. Grundsatz 9 spricht davon, dass die Bildung von Ausschüssen von der Größe der Unternehmen abhänge, obwohl die damit korrespondierende Empfehlung A.4 empfiehlt, dass die Bildung von Ausschüssen von den spezifischen Gegebenheiten des Unternehmens und der Größe des Aufsichtsrats abhängen soll. Die Empfehlung in A.4 ist damit zurückhaltender und zugleich zutreffender formuliert, da sie darauf abstellt, ob die Größe des Aufsichtsrats und die Komplexität der Geschäftstätigkeit bzw. des Unternehmens die Bildung von Ausschüssen erfordert. Der Grundsatz 9 stellt demgegenüber fälschlicherweise pauschal auf die Größe des Unternehmens ab, ohne klarzustellen, ab wann ein Unternehmen „groß“ im Sinne des Grundsatzes ist.

Zum dritten werden die Grundsätze zu einer massiven Ausweitung der Corporate-Governance-Berichterstattung führen. Wenn die Unternehmen die Anwendung von Grundsätzen wie „der Vorstand leitet das Unternehmen (Grundsatz 1)“, „Anteilseigner und Dritte werden insbesondere durch den Konzernabschluss und den Konzernlagebericht sowie durch unterjährige Finanzinformationen (Grundsatz 16)“ usw. erläutern müssen, wird ihnen nichts anderes übrigbleiben, als die gesetzlichen Vorgaben zu rezitieren. Die Aktionäre kennen diese aber, weshalb der Ausweitung der Berichterstattung kein Nutzen gegenübersteht.

| Es sollten keine Grundsätze oder wenn überhaupt eine viel geringere Zahl eingeführt werden, deren Erläuterung das Interesse der Aktionäre trifft.



### **Zu Grundsatz 6, 7 und A.3: IKS, RMS und CMS**

Dass der Vorstand für ein angemessenes Risikomanagement und Risikocontrolling zu sorgen hat, wird bisher in Ziff. 4.1.4 DCGK als gesetzliche Regelung wiedergegeben. In Ziff. 4.1.3 DCGK wird die Einrichtung eines angemessenen Compliance-Management-Systems (CMS) und die Veröffentlichung deren Grundzüge empfohlen. Ziff. 4.1.3 stellt es dem Anwender frei, wo er über die Grundzüge des CMS berichtet.

Diese Empfehlung soll in A.3 DCGK nF beibehalten werden. Daneben soll nun Grundsatz 7 eingeführt werden, der besagt, dass der Vorstand für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmung sorgt. Gemäß Grundsatz 17 in Kombination mit A.19 soll im Corporate-Governance-Bericht über die Anwendung der Grundsätze berichtet werden. Folglich würde die neue Regelung verlangen, dass sich im Corporate-Governance-Bericht dazu geäußert werden soll, wie der Vorstand für ein angemessenes Internes Kontroll- und Risikomanagement sowie für die Einhaltung der Vorgaben im Wege eines CMS sorgt.

Kreditinstitute haben gemäß Art. 435 Abs. 1 EU-Capital Requirements Regulation 2013/575/EU (nachfolgend CRR) ihre Risikomanagementziele und -politik offenzulegen. Da das Compliance-Management-System ebenfalls auf die Mitigation von (operationellen) Risiken einzahlt, ist es sinnvoll, dies im Zusammenhang darzustellen. Die Offenlegungsvorgaben nach Art. 435 CRR werden aber nicht im Corporate-Governance-Bericht, sondern entweder im Konzernlagebericht oder dem den Kreditinstituten vorgegebenen Offenlegungsbericht erfüllt. Dies müsste unter Anwendung der o.g. Grundsätze in Kombination mit Grundsatz 17 und A.19 nun im Corporate-Governance-Bericht gedoppelt werden. Einen Mehrwert können wir dahinter aber nicht erkennen.

| Die ursprüngliche Flexibilität sollte wiederhergestellt werden. Es sollte klargestellt werden, dass es dem Vorstand überlassen bleibt, wo er sich dazu äußert, wie für die Compliance gesorgt wird.

### **Zu Grundsatz 9: Ausschüsse bei größeren Unternehmen**

Nach Grundsatz 9 fördert die Bildung von Ausschüssen bei größeren Unternehmen regelmäßig die Wirksamkeit der Arbeit des Aufsichtsrats. Das trifft nicht zu. Die Bildung von Ausschüssen hängt insbesondere von der Größe des Aufsichtsrats und der Komplexität der Unternehmenstätigkeit ab. Die Empfehlung in A.4 bezieht sich daher auch nicht auf die Größe, sondern die spezifischen Gegebenheiten des Unternehmens und der Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder. Das sollte der Grundsatz dann auch entsprechend spiegeln.

| Der Grundsatz 9 sollte – insofern von der Einführung von Grundsätzen nicht gänzlich Abstand genommen wird – umformuliert werden: *„Die Bildung von Ausschüssen fördert die die Wirksamkeit der Arbeit großer Aufsichtsratsgremien, insbesondere bei Gesellschaften mit einer komplexen Geschäftstätigkeit und / oder Struktur.“*

### **Zur Mindesteignung des Prüfungsausschussvorsitzenden in A.6**

Die Empfehlung in A.6 gibt laut der „Unterstreichung im Entwurf“ angeblich die bisherige Empfehlung in Ziff. 5.3.2 Abs. 3 DCGK wieder. Nach A.6 soll der Vorsitzende des Prüfungsausschusses über besondere Kenntnisse und Erfahrungen in der Anwendung von Rechnungslegungsgrundsätzen und internen Kontrollverfahren sowie der Abschlussprüfung verfügen.

Die besonderen Kenntnisse und Erfahrungen in der Abschlussprüfung werden von Ziff. 5.3.2 Abs. 3 DCGK aktuell nicht verlangt. Die besonderen Kenntnisse und Erfahrungen gehen auch über den in § 100 Abs. 5 AktG geforderten Sachverstand auf dem Gebiet Abschlussprüfung hinaus.



Besondere Kenntnisse und Erfahrungen in der Abschlussprüfung können nur von (ehemaligen) Abschlussprüfern mitgebracht werden, da Unternehmensvertreter hierzu keine besonderen Kenntnisse für sich geltend machen können. Ein ehemaliger CFO würde diese Empfehlung nach ihrem Wortlaut nicht erfüllen, obwohl er über die geforderten besonderen Kenntnisse und Erfahrungen in der Rechnungslegung verfügt, die für den Prüfungsausschussvorsitz ausreichen sollten.

| Sollte die Regierungskommission nicht beabsichtigen, nur noch (ehemalige) Abschlussprüfer für den Vorsitz des Prüfungsausschusses als qualifiziert zu betrachten, schlagen wir vor „sowie der Abschlussprüfung“ wieder aus A.6 zu streichen.

In A.6 soll ferner empfohlen werden, dass der Prüfungsausschussvorsitzende unabhängig sein soll. Die Empfehlung zu B.10 ist gegenüber A.6 deutlich konkreter und empfiehlt, dass neben dem Vorsitzenden des Prüfungsausschusses auch der Vorsitzende des Aufsichtsrats und eines Vergütungsausschusses unabhängig sein sollen. Im Gegensatz zu den letztgenannten soll sich die Unabhängigkeit des Prüfungsausschussvorsitzenden nicht nur auf die Gesellschaft und den Vorstand beziehen, sondern auch auf einen ggf. kontrollierenden Aktionär.

| Da das Thema Unabhängigkeit des Aufsichtsrats- und der Ausschussvorsitzenden zentral in B.10 geregelt wird, sollte die Anforderung der Unabhängigkeit in A.6 gestrichen werden. Irritationen, ob A.6 ein anderer Unabhängigkeitsbegriff zugrunde liegt als B.10 werden damit vermieden.

#### **Zum Umgang mit Interessenskonflikten in A.8 und A.9**

Gemäß A.9 soll jedes Vorstandsmitglied Interessenskonflikte unverzüglich dem Vorsitzenden des Aufsichtsrats und dem Vorsitzenden bzw. Sprecher des Vorstands offenlegen und die anderen Vorstandsmitglieder hierüber informieren.

Die Empfehlung A.8 regelt die Behandlung von Interessenskonflikten von Aufsichtsratsmitgliedern. Danach sind sie dem Vorsitzenden des Aufsichtsrats offenzulegen und der Hauptversammlung zu berichten. Eine Information der übrigen Aufsichtsratsmitglieder ist nicht vorgesehen.

Da die Berichterstattung an die Hauptversammlung grundsätzlich nur einmal im Jahr erfolgt, ist eine Information der übrigen Aufsichtsratsmitglieder, spätestens in der nächsten Sitzung des Aufsichtsrats notwendig, um den Umgang mit diesen Interessenskonflikten zu regeln. Die bisherige Ziff. 5.5.2 DCGK sieht dies noch vor.

| In A.8 sollte daher wie folgt geregelt werden: „Jedes Aufsichtsratsmitglied soll Interessenskonflikte unverzüglich dem Vorsitzenden des Aufsichtsrats offenlegen *und die übrigen Mitglieder des Aufsichtsrats spätestens in der nächsten Sitzung des Aufsichtsrats darüber informieren.*“

#### **Zum Zweck des Bestätigungsvermerks des Abschlussprüfers, Grundsatz 18**

Nach dem letzten Satz in Grundsatz 18 informiert der Bestätigungsvermerk des Abschlussprüfers den Kapitalmarkt über die Ordnungsmäßigkeit der Rechnungslegung. Der Bestätigungsvermerk informiert aber nicht lediglich den Kapitalmarkt, sondern auch die Gläubiger und jeden weiteren Interessierten.

| Da der letzte Satz mehr irritiert als aussagekräftig ist, schlagen wir vor, ihn zu streichen.



### **Zur Empfehlung der Beurteilung der Wirksamkeit der Abschlussprüfung, A.23**

Nach A.23 soll der Prüfungsausschuss regelmäßig eine Beurteilung der Wirksamkeit der Abschlussprüfung vornehmen. Eine Wirksamkeitsprüfung der Abschlussprüfung würde den Sinn der Abschlussprüfung allerdings verfehlen. Eine Wirksamkeitsprüfung würde eine konkrete Prüfung umfassen, ob der Abschlussprüfer über die richtigen Systeme und Personen verfügt, um einen Abschluss bzw. einen Lagebericht effektiv zu prüfen. Die Effektivität der Systeme müsste anhand einer Vielzahl von Stichproben überprüft werden.

Wir gehen davon aus, dass die Regierungskommission dies nicht beabsichtigte. Wir haben vernommen, dass in A.23 angeblich die Formulierung von § 107 Abs. 3 S. 2 AktG übernommen worden sei. § 107 Abs. 3 S. 2 AktG bezieht sich aber nur auf die Wirksamkeit des internen Kontroll-, des Risikomanagement- und des internen Revisionssystems.

Dies meint nicht die Prüfung der Wirksamkeit der Abschlussprüfung selbst. Der Abschlussprüfer soll dem Aufsichtsrat schließlich gerade bei der Überprüfung unterstützen. Sollte der Aufsichtsrat wiederum die Tätigkeit des Abschlussprüfers eingehend überprüfen müssen, könnte er die Wirksamkeitsprüfungen von IKS und RMS auch selbst ausführen.

Die Begründung im Kodexentwurf, S. 47, dass dies internationaler Best Practice entsprechen solle, da der UK Corporate Governance Code eine entsprechende Vorgabe umfasse (vgl. Fußnote 13) entbindet nicht davon, dass jedenfalls im deutschen Verständnis „die Beurteilung der Wirksamkeit der Abschlussprüfung“ weit über das hinausginge, was von der Regierungskommission gewollt wurde.

| Wir schlagen daher vor, die Formulierung in A.23 auf die „*Beurteilung [ ] der Abschlussprüfung*“ zu beschränken.

### **Zur Diversität, Grundsatz 20**

In Grundsatz 20 wird von einer „erforderlichen“ Diversität und Unabhängigkeit gesprochen. Die Empfehlungen in B.2 und B.7 gehen allerdings nur von einer „angemessenen“ Anzahl unabhängiger Mitglieder aus. Gemäß § 111 Abs. 5 AktG legt der Aufsichtsrat auch nach weitestgehend freiem Ermessen – es sei denn, es gelten die Vorgaben des § 96 Abs. 2 AktG – Ziele für die Beteiligung von Frauen und Männern fest.

Der Begriff „Erforderlichkeit“ suggeriert, es gebe jeweils eine bestimmte Mindestanzahl, die zu erreichen sei, was aber den bisherigen Regelungen im DCGK und im Gesetz widerspricht.

| Um den Grundsatz – insofern von der Einführung von Grundsätzen nicht gänzlich Abstand genommen wird – an die Empfehlungen des DCGK anzupassen, schlagen wir vor, wie folgt zu formulieren: Der Aufsichtsrat ist so zusammensetzen [...]. *Er soll die für die Diversität und die Anzahl der unabhängigen Mitglieder des Aufsichtsrats gesetzten Ziele langfristig erfüllen.*

### **Zur Unabhängigkeit, B. 7 bis B. 16**

Wir begrüßen ausdrücklich die Aufnahme von indikativen Beispielen zur Bestimmung der Unabhängigkeit in B.8. Die Begrenzung auf 12 Jahre halten wir allerdings für zu kurz. Sollten Unternehmen keine Verkürzung der Amtszeit auf drei Jahre vornehmen wollen, sollte die Unabhängigkeit nicht während der Amtszeit eintreten, was insbesondere für die Vorsitzenden von Aufsichtsrat oder Ausschuss nachteilig wäre.

| Wir schlagen daher vor, die Empfehlung wie folgt zu formulieren: „*zum Zeitpunkt der Wiederbestellung als Mitglied des Aufsichtsrats dem Aufsichtsrat seit mehr als 12 Jahren angehört.*“

Insofern Sie zu unserer Stellungnahme Fragen haben, wenden Sie sich bitte jederzeit an unseren Bereich, Corporate Affairs, geleitet von Nina Babic (\_\_\_\_\_) oder unseren zuständigen Mitarbeiter, Holger Lehnen (\_\_\_\_\_).

Mit freundlichen Grüßen

Aareal Bank AG

Marija Korsch  
Vorsitzende des Aufsichtsrats

Hermann J. Merkens  
Vorsitzender des Vorstands