

## 34. CORPORATE GOVERNANCE

### WORKING BREAKFAST

#### **THEMA:**

#### **DIE ROLLE DES AUFSICHTSRATS IN KRISENSITUATIONEN – DEEP DIVE INTERNAL INVESTIGATIONS**

**Referent: Dr. Daniel Weiß** (Rechtsanwalt | Partner, Hengeler Mueller)

#### **WESENTLICHE INHALTE DES VORTRAGS ERSCHEINUNGSFORMEN DER KRISE**

Herr Dr. Weiß stellte zunächst anhand praktischer Beispiele die verschiedenen Erscheinungsformen unterschiedlicher Unternehmenskrisen dar. Dabei betonte er insbesondere, dass Krisen in jeder Branche, jederzeit und unerwartet eintreten können.

#### **Rechtliche Rahmenbedingungen**

Anschließend ging Dr. Weiß auf die rechtlichen Rahmenbedingungen ein und hob insbesondere die intensivierten Pflichten des Aufsichtsrats in Krisensituationen hervor. Die Überwachung des Vorstandes hänge dabei qualitativ und quantitativ von den Erfordernissen der konkreten Krisensituation ab. Vor allem hebt er hierbei den Aspekt der Personalverantwortung hervor. So sei von Seiten des Aufsichtsrats sicherzustellen, dass der Vorstand funktionsfähig und so zusammengesetzt sei, dass die Gesellschaft die Krise bewältigen könne. Schließlich erfolge die Sachverhaltsaufklärung (*internal investigation*) grundsätzlich in der Verantwortung des Vorstandes, wenngleich eine eigene Sachverhaltsaufklärung des Aufsichtsrates bei Anhaltspunkten für mögliche Pflichtverletzungen des Vorstandes geboten sein könne als Grundlage für die Prüfung und Geltendmachung etwaiger Schadensersatzansprüche gegen den Vorstand.

#### **Stakeholder- und Risikomapping**

Dr. Weiß stellte sodann die in Krisensituationen potentiell betroffenen Stakeholder dar und hob hervor, dass in Krisen in der Regel vielzählige Stakeholder betroffen sind. Ein gutes Stakeholder- und Risikomapping sei u.a. deswegen entscheidend, weil stets auch

die Gefahr von Klagen drohe. Dies gelte insbesondere bei Rechtsstreitigkeiten in den USA, da diese oftmals mit hohen Sanktionen einhergingen. Demnach sei Kommunikation oftmals der Schlüssel dazu, den betroffenen Stakeholdern zu verdeutlichen, dass eine gemeinsame Lösung im beiderseitigen Interesse liege. Hierfür sei es wichtig, eine wirksame Krisenmanagementstrategie zu entwickeln und im Anschluss an das Risikomapping Risikoszenarien zu definieren und mögliche Handlungsoptionen zu bewerten. Er empfiehlt hierbei eine Orientierung am sogenannten *downside case*.

### **Vorwärtspfad: akutes Krisenmanagement**

Der Fokus im akuten Krisenmanagement läge sodann auf der Gefahren- und der Schadensabwehr. Dabei spielten einerseits rechtliche, andererseits aber auch wirtschaftliche Erwägungen eine wichtige Rolle. Insbesondere der Blick nach vorne sei entscheidend, wonach zu verhindern sei, dass ein ähnlicher Vorfall noch einmal auftreten könne. Gleichwohl sei es auch von Bedeutung, kein zusätzliches Risiko der Schadensvertiefung durch Fehler in der Frühphase zu schaffen. Aufsicht, Coaching und erforderlichenfalls Intervention durch den Aufsichtsrat sei hier maßgebend. Zeitkritische Maßnahmen stellten insbesondere die Gefahrenabwehr dar. So seien Daten und Beweise zu sichern, Regelungen bzgl. interner und externer (besonnener und nicht voreiliger) Kommunikation zu treffen und schließlich das Legal Privilege zu schützen. Die Krise stelle demnach auch die Möglichkeit dar, das Chancen-Risiko-Profil des Unternehmens für die Zukunft zu verbessern.

### **Rückwärtspfad: Aufarbeitung der Vorkommnisse**

Dr. Weiß stellte daraufhin verschiedene Best-Practice-Beispiele im Hinblick auf eine erfolgreiche Aufarbeitung der Vorkommnisse dar. Zur Überwachungspflicht des Aufsichtsrats gehöre u.a. auch die Plausibilisierung der wesentlichen Aspekte der Aufbau- und Ablauforganisation einer vom Vorstand geleiteten internen Untersuchung. Hierfür biete es sich an, einen zentralen Ansprechpartner für den Aufsichtsratsausschuss zu benennen.

Als Best Practice sollte sich die Plausibilisierung der vom Vorstand geleiteten Untersuchung insbesondere auf die folgenden Themen beziehen:

- Sachgemäße Aufklärung der Verdachtsfälle (Scope, Vorgehensweise, Unabhängigkeit)
- Sachgemäße Governance der Untersuchung
- Rechtmäßige und zweckmäßige Kommunikation (Halbjahresfinanzbericht, Ad-hoc-Mitteilung)

- Sachgemäßer Umgang mit Behörden (Kooperation?)
- Angemessene Berücksichtigung der Erkenntnisse bei Folgethemen (Finanzierung, Prospekt, Vertragsverhandlungen, Zivilverfahren)
- Root Cause Analysis
- Konsequenzen aus Untersuchungsergebnissen

In besonderen Fällen könne auch eine eigene Sachverhaltsermittlungspflicht des Aufsichtsrats bestehen. Dies sei immer dann der Fall, wenn ein Pflichtverstoß des Vorstands im Raum stehe, z.B. durch Fehler bei der Aufklärung eines Compliance-Verdachts oder gar Beteiligung am Compliance-Verstoß oder auch wegen einer unzulänglichen Geschäftsorganisation. Auch bei einer drohenden schwerwiegenden Gefahr für das Wohl der Gesellschaft müsse der Aufsichtsrat aktiv werden. Herr Dr. Weiß stellte somit abschließend noch einige Best-Practices für eine solche eigene Untersuchung des Aufsichtsrates dar, die in der Praxis oft aus praktischen, rechtlichen und wirtschaftlichen Gründen herausfordernd seien.

### **Wesentliche Aspekte der Q&A Session**

In der anschließenden Q&A Session wurden u.a. die folgenden Fragen aufgeworfen und kontrovers diskutiert:

- Wie gestaltet sich die zeitliche Komponente bei staatsanwaltschaftlichen Untersuchungen und welche Risiken können aus langen Verfahren für das Unternehmen entstehen?
- Welche Risiken bestehen momentan aufgrund unterlassenen Klimaschutzes?
- Wie gestaltet sich in der Praxis die Zusammenarbeit des Aufsichtsrats mit der internen Revision, gerade auch bei mildereren Krisen? Welche Rolle spielt die interne Revision bei der Prävention von Krisen?
- Wie sieht die Zusammenarbeit mit extern hinzugezogenen Revision aus und was für ein „Gesamtteam“ wird in der Krise benötigt?
- Welche Handhabung von Krisensituationen im Ausland bieten sich an und wobei liegen hier die Herausforderungen?
- Wie gestaltet sich die Rolle und Bedeutung von Whistleblowern im Falle von Fehlverhalten des Vorstandes in der Praxis?