

5 Handlungsempfehlungen für das Management deutscher Aktiengesellschaften

An dieser Stelle sollen nunmehr vor dem Hintergrund der bisherigen Erkenntnisse konkrete Handlungsempfehlungen für das Management der Aktiengesellschaft entwickelt werden. Besonderes Augenmerk wird hierbei auf die praktischen „Haftungsvermeidungsstrategien“ gelegt. Schließlich werden konkrete Formulierungsvorschläge für Satzungsbestimmungen und Richtlinien entwickelt.

Aus den bisherigen Erörterungen und Schlussfolgerungen lassen sich die folgenden Handlungsempfehlungen für das Management (Aufsichtsrat und Vorstand) deutscher Aktiengesellschaften ableiten:

I. Ansatzpunkt Satzungsgestaltung: Aufnahme einer Gemeinwohlklausel

Zunächst könnte zur Vermeidung von Rechtsunsicherheit darüber nachgedacht werden, die Möglichkeit und Kompetenz hinsichtlich CSR-Maßnahmen im Generellen bzw. Unternehmensspenden im Allgemeinen ausdrücklich in die Satzung der AG aufzunehmen.⁶⁷⁴ Der Unternehmensgegenstand nach § 23 Abs. 3 Nr. 2 AktG kann schließlich auch ideelle oder gemeinnützige Zielsetzungen umfassen.⁶⁷⁵ Eine solche Gemeinwohlklausel böte den Vorstandsmitgliedern eine hinreichende Rechtssicherheit bei der Ausgestaltung der Spendenpraxis.⁶⁷⁶ So darf sich etwa – nach einem oft zitierten Beispielsfall – die *New York Times* satzungsgemäß dahingehend binden, eine anspruchsvolle Zeitung herauszugeben und Renditeinteressen ihrer Anteilseigner zurückzustellen.⁶⁷⁷

Eine Satzung kann damit die Organe dazu berechtigen (bzw. verpflichten), die soziale Verantwortung eines „*Good Corporative Citizen*“⁶⁷⁸ wahrzunehmen. Hiermit wird die Kompetenz des Vorstandes, Unternehmensspenden zu gewähren, durch eine entsprechende Festsetzung auf der Ebene des Unternehmensgegenstandes rechtssicher klargestellt (bzw. begründet). Ein solches ist nach h.M. unbeschadet des Gebotes der Satzungsstrenge⁶⁷⁹ (§ 23 Abs. 5 AktG) ohne wei-

⁶⁷⁴ Vgl. etwa *Fleischer*, AG 2001, 171, 173.

⁶⁷⁵ KölnKomm/Zöllner, § 179 AktG Rn 111.

⁶⁷⁶ Vgl. *Müller-Michaels/Ringel*, AG 2011, 101, 111; *Fleischer*, AG 2001, 171, 173; vgl. zum englischen Recht anschaulich *Re Horsley & Weight Ltd.* (1982) Ch. 442.

⁶⁷⁷ *Easterbrook/Fischel*, Structure, 36; *Dunfee*, 62 Law & Contemp. Probs. (1999), 129, 138.

⁶⁷⁸ Vgl. zu dem Begriff die Ausführungen in Kapitel 2, I., 1., f).

⁶⁷⁹ Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I., 1., a).

teres zulässig.⁶⁸⁰ Eine Grenze findet die Klausel lediglich in § 76 Abs. 1 AktG, wonach die Leitungsverantwortung des Vorstandes unberührt bleibt; hierdurch werden allzu detaillierte Vorgaben in der Satzung für verantwortungsvolles Handeln bei externen CSR-Aktivitäten ausgeschlossen. Zweckmäßigerweise sollte eine solche Gemeinwohkklausel bereits bei der Gründung der Aktiengesellschaft in die Satzung aufgenommen werden. Nach h.M.⁶⁸¹ kann dies jedoch auch nachträglich durch Beschluss der Hauptversammlung geschehen. Nach h.M.⁶⁸² bedarf es hierfür einer dreiviertel Mehrheit gemäß § 179 AktG (soweit keine strengeren Vorgaben in der Satzung vorgesehen sind). Eine andere Auffassung⁶⁸³ verlangt demgegenüber, dass zumindest bei börsennotierten Gesellschaften für die nachträgliche Einführung einer Gemeinwohkklausel alle Aktionäre zustimmen müssten. Begründet wird dies durch eine Analogie mit § 33 Abs. 1 S. 2 BGB.⁶⁸⁴ Diese Argumentation kann indes nicht überzeugen, da diese Norm nur auf Änderungen des Gesellschaftszweckes – und nicht des Unternehmensgegenstandes⁶⁸⁵ – anzuwenden ist.⁶⁸⁶ Die Einführung der Gemeinwohkklausel dürfte jedoch an dem originären Zweck der Gewinnerzielung (als Gesellschaftszweck) nichts ändern; es wird nur eine weitere Kompetenz für derart motivierte Maßnahmen begründet.⁶⁸⁷ Die erwerbswirtschaftliche Ausrichtung der Aktiengesellschaft wird hierdurch gerade nicht in Frage gestellt. Da eine analoge Anwendung des § 33 Abs. 1 S. 2 BGB ohnehin allenfalls bei grundlegenden Umwandlungen des Unternehmensgegenstandes in Betracht kommt,⁶⁸⁸ ist die Analogie angesichts der Größenordnungen, die Unternehmenspenden erreichen, nicht anwendbar.

Die nachträgliche Änderung des Unternehmensgegenstandes bedeutet jedoch angesichts der Anforderungen des § 79 Abs. 3 AktG eine sehr hohe Hürde. Die in jedem Fall notwendige 3/4-Mehrheit wird in der Praxis ggf. nur schwer zu erreichen sein; durch die Ansprache dieser Thematik könnten zudem Begehrlichkeiten und Restriktionen hervorgerufen werden, die sich kontraproduktiv auswirken können. Schließlich gilt es, einen *Stakeholder*, die Aktionäre, davon zu überzeugen, dass andere *Stakeholder*, die bei dieser Abstimmung gerade

680 *Mülbert*, AG 2009, 766, 771; zweifelnd demgegenüber *Säcker*, BB 2009, 282, 283, Fn. 8.

681 *Müller-Michaels/Ringel*, AG 2011, 101, 111.

682 *Müller-Michaels/Ringel*, AG 2011, 101, 111.

683 *Mülbert*, AG 2009, 766, 772; *Kind*, NZG 2000, 567, 571; *Philipp*, AG 2000, 62, 66, jeweils m.w.N.

684 *Mülbert*, AG 2009, 766, 771.

685 Der Zusammenhang dieser beiden Begriffe gestaltet sich wie folgt: Der Gegenstand des Unternehmens ist die Tätigkeit, mit der der Gesellschaftszweck erreicht werden soll.

686 *Henssler/Strohn/Vetter* § 23 AktG Rn 13.

687 *Müller-Michaels-Ringel*, AG 2011, 101, 111.

688 *MünchKomm AktG/Pentz*, § 23 Rn 77 m.w.N.

keine eigene Stimme besitzen, etwas „von dem Kuchen abbekommen sollen“, der sonst (wirtschaftlich) nur den befragten Aktionären zugute kommen würde. Als besonders problematisch ist die Situation vor allem dann einzustufen, wenn eine entsprechende Initiative zur Einfügung einer Gemeinwohlklausur scheitert. Hier wäre zu klären, ob dies an der (ungeschriebenen bzw. sich aus §§ 76, 93 AktG ergebenden⁶⁸⁹) Kompetenz des Vorstandes, in den o.g. Grenzen⁶⁹⁰ Unternehmensspenden vorzunehmen, etwas ändert (dahingehend, dass deren Zulässigkeit nun zu verneinen ist) oder nicht.

Vor dem Hintergrund dieser Unwägbarkeiten und angesichts des Umstandes, dass die ganz h.M., wie gesehen⁶⁹¹, ohnehin von der Zulässigkeit von Unternehmensspenden ausgeht, ist daher von einer nachträglichen Einfügung einer Gemeinwohlklausel abzuraten. Bei der Gründung einer Aktiengesellschaft könnte gleichwohl eine solche vorgesehen werden; angesichts der ohnehin bestehenden weitgehenden Klarheit über die Kompetenzen des Vorstandes in diesem Bereich hätte sie vor allem klarstellende Funktion. Auch ein solches Vorgehen ist jedoch nicht uneingeschränkt zu empfehlen; schließlich kann die „ungenaue“ bzw. zu enge oder zu weite Festlegung der Kompetenzen des Vorstandes in der Satzung zu weitergehenden Problemen (und Haftungslagen) führen. Es ist daher wenig überraschend, dass in der Praxis – soweit erkennbar – kaum Aktiengesellschaftssatzungen mit Gemeinwohlklauseln existieren; auch finden sich in den herkömmlichen Formularhandbüchern keine entsprechenden Vorgaben.

II. Ansatzpunkt: Zustimmungsvorbehalt des Aufsichtsrates nach § 111 Abs. 4 S. 2 AktG

Zur Kontrolle der Spendenpraxis des Vorstandes könnte die Vergabe von Spenden – allgemein, ab einer festzusetzenden Höhe oder für besonders „kritische“ Spenden (wie Spenden an einzelne Parteien⁶⁹²) – an einen Zustimmungsvorbehalt des Aufsichtsrates nach § 111 Abs. 4 S. 2 AktG geknüpft werden.⁶⁹³ Dieser Zustimmungsbeschluss kann durch Satzung(sänderung) oder Beschluss des Aufsichtsrates eingeführt werden; er führt im Ergebnis zu einer Art Veto⁶⁹⁴ gegen

689 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I., 3.

690 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, II.

691 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I., 3.

692 Einen weiteren „Mittelweg“ (jedoch als GmbH) geht etwa die Voith GmbH: „Spenden an politische Parteien bedürfen einer Zustimmung der Konzerngeschäftsführung oder des Gesellschafterausschusses.“ (Voith GmbH, Nachhaltigkeitsbericht 2013, 46).

693 So etwa *Kulitz*, 157, und *Kind*, NZG 2000, 567, 570 (beide für den Sonderfall der Parteispenden).

694 *Laub*, AG 2002, 308, 310.

hiervon umfasste Geschäftsführungsmaßnahmen des Vorstandes.⁶⁹⁵ Nicht erreicht werden kann hiermit jedoch eine Befugnis, anstelle des Vorstands Geschäftsführungsmaßnahmen zu initiieren oder gar durchzuführen.⁶⁹⁶ Anschaulich spricht der BGH davon, dass der Aufsichtsrat im Rahmen des § 111 Abs. 4 S. 2 AktG die unternehmerische Tätigkeit des Vorstands im Sinne einer präventiven Kontrolle begleitend mitgestaltet.⁶⁹⁷ Bei einer Zustimmungsverweigerung des Aufsichtsrates muss der Vorstand dann entscheiden, ob er die Spende für derart wesentlich hält, dass er eine Entscheidung der Hauptversammlung hierüber gemäß § 111 Abs. 4 S. 3 AktG herbeiführen möchte.

Bedeutsam ist hierbei jedoch, dass die vorgenannte Regelung nicht zu einem allgemeinen Vorbehalt, etwa für „wichtige“ oder „bedeutsame“ Geschäfte bzw. in concreto: Unternehmensspenden, führen darf.⁶⁹⁸ Es ist das o.g. Bestimmtheitserfordernis⁶⁹⁹ und die Wahrung des Bereiches eigenständiger Unternehmensleitung durch den Vorstand zu beachten.⁷⁰⁰ Der gewöhnliche Geschäftsbetrieb darf gerade nicht durch den Aufsichtsrat kontrolliert werden⁷⁰¹; insbesondere kann der Aufsichtsrat über diesen „Umweg“ nicht selbst die Führung der Geschäfte übernehmen (Umkehrschluss aus § 111 Abs. 4 S. 1 AktG).

Zustimmungsvorbehalte dürfen sich zudem nur auf „bedeutsame“ Geschäfte erstrecken, die also nach Umfang, Gegenstand und/oder Risiko für ein Unternehmen der betreffenden Art und Größe von Bedeutung sind.⁷⁰² Ziff. 3.3 DCGK greift die Vorschrift des § 111 Abs. 4 S. 2 AktG dementsprechend unter Beschränkung auf „Geschäfte von grundlegender Bedeutung“ auf, um sodann in S. 2 beispielhaft

„Entscheidungen oder Maßnahmen, die die Vermögens-, Finanz- oder Ertragslage des Unternehmens grundlegend verändern“

hervorzuheben. Da es sich nach dem Willen des Gesetzgebers um derart bedeutsame Geschäfte für die Gesellschaft handeln muss, findet die Vorschrift gerade keine Anwendung auf Tagesgeschäfte bzw. auf Geschäfte des gewöhnlichen Geschäftsbetriebes.⁷⁰³

695 Hüffer/Koch, § 111 AktG Rn 18.

696 MünchKomm AktG/Habersack § 111 Rn 100.

697 BGH v. 21.04.1997 – II ZR 175/95, DB 1997, 1067.

698 Lutter/Krieger/Verse, § 2 Rn 37.

699 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I., 1.

700 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I., 1., c).

701 Laub, AG 2002, 308, 310.

702 Spindler/Stilz/Spindler § 111 AktG Rn. 65; MünchKomm AktG/Habersack § 111 Rn 106 m.w.N.

703 Begr. RegE BT-Drs. 14/8769, 17; Spindler/Stilz/Spindler § 111 AktG Rn 68; Großkomm/Hopt/Roth § 111 AktG Rn 641; Bernhardt, ZHR 159 (1995), 310, 313.

Die Einführung eines solchen Zustimmungsvorbehaltes stellt damit eine nicht unerhebliche gestalterische Herausforderung dar. Um hier für Rechtssicherheit zu sorgen und Auslegungsschwierigkeiten zu vermeiden, sollte (allenfalls) empfohlen werden, ab dem Überschreiten einer bestimmten Schwelle eine Unternehmensspende dem Zustimmungsvorbehalt des Aufsichtsrates zu unterwerfen. Eine fixe monetäre Größe anzunehmen erscheint insoweit als nicht zielführend, als damit den Besonderheiten der jeweiligen Gesellschaft nicht hinreichend Rechnung getragen werden kann; während eine Spende in Höhe von 500.000 EUR für ein mittelständiges Unternehmen eine für „Art und Größe“ des Unternehmens bedeutsame Zuwendung handelt, dürfte dies bei einer DAX-30-Gesellschaft kaum der Fall sein.⁷⁰⁴ Es könnte stattdessen vielmehr auf eine prozentuale Relation zu dem Bilanzgewinn abgestellt werden.⁷⁰⁵

In der Praxis hat es sich hier bewährt, die Grenzziehung nicht „starr“ innerhalb der Satzung vorzunehmen, sondern dies, da es in die Zuständigkeit des Aufsichtsrats fällt, qua Plenarbeschluss gemäß § 107 Abs. 3 S. 2 AktG zu lösen.⁷⁰⁶ Von der „Satzungslösung“ wird soweit erkennbar, kaum Gebrauch gemacht.⁷⁰⁷

III. Ansatzpunkt Berichtspflicht des Vorstandes nach § 90 Abs. 1 S. 1 Nr. 4, S. 2 AktG

Der Vorstand kann (theoretisch) auch dazu verpflichtet werden, bei (monetär erheblichen) Spenden dem Aufsichtsrat Bericht zu erstatten, § 90 Abs. 1 S. 1 Nr. 4, S. 2 AktG. Dies erfasst jedoch nur Spenden, die für die Rentabilität oder Liquidität des Unternehmens von erheblicher Bedeutung sein können.⁷⁰⁸ Hierbei handelt es sich indes um einen Zirkelschluss: Schließlich handelt es sich bei Spenden, die ebendieses Kriterium erfüllen, ohnehin nicht mehr um solche, die von der Zuständigkeit des Vorstandes umfasst sind.⁷⁰⁹ Eine Berichtspflicht nach diesen Normen scheidet mithin aus.

704 Anders aber *Kind*, NZG 2000, 567, 570, die einen Zustimmungsvorbehalt für Parteispenden über 20.000 DM als sinnvoll ansieht, da ab diesem Betrag die Publizität der Spende über den Rechenschaftsbericht der Partei für jedermann gewährleistet war und damit der Einfluss der konkreten Spende auf das soziale Ansehen der Aktiengesellschaft besonders groß sei. Ähnlich *Laub*, AG 2002, 308, 311.

705 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, II., 2.

706 Hölters/Hambloch-Gesinn/Gesinn § 111 Rn 72.

707 Vgl. *Laub*, AG 2002, 308, 311.

708 *Säcker*, BB 2009, 282, 284f.; *Laub*, AG 2002, 308, 311f.

709 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, II., 2.

IV. Ansatzpunkt Veröffentlichung

Um für die effektive Überprüfung der Unternehmensspenden und eine weitestgehenden Transparenz⁷¹⁰ zu sorgen, könnte sich eine Aufnahme von Angaben, die solche Aktivitäten betreffen, allgemein in den Anhang gem. § 284 HGB⁷¹¹ oder den Lagebericht gem. § 289 HGB⁷¹² anbieten.⁷¹³ Das geltende Bilanzrecht enthält keine besonderen Regelungen zu „CSR-Aufwendungen“ im generellen und Spenden im besonderen.⁷¹⁴ In der Gewinn- und Verlustrechnung von Kapitalgesellschaften sind Spenden im Übrigen nur als „sonstige betriebliche Aufwendungen“ i. S. d. § 275 Abs. 2 Nr. 8 bzw. Abs. 3 Nr. 7 HGB erfasst.⁷¹⁵ Hierbei handelt es sich indes um einen Sammelposten für alle Aufwendungen aus der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit, die keinem anderen Aufwandsposten der Nrn. 5 bis 7, dem Finanzaufwand oder dem außerordentlichen Aufwand zuzuordnen sind.⁷¹⁶ Daher werden Spenden auch bei zahlreichen Unternehmen in den betreffenden Berichten nicht als solche separat ausgewiesen.⁷¹⁷ In der Hauptversammlung kann jeder Aktionär dann im Rahmen seines Auskunftsanspruchs nach § 131 AktG Aufklärung (nur) über das Gesamtaufkommen an Spenden verlangen.⁷¹⁸

710 Zu diesem Gesichtspunkt etwa *Kind*, NZG 2000, 567, 570 und *Kuhner*, ZGR 2004, 244, 266f. Aus der Praxis vgl. etwa die Daimler AG: „Bei Spenden und Sponsoring achten wir auf Transparenz.“ (Daimler AG, Richtlinie für integres Verhalten, 22), die Deutsche Bahn AG: „Die Vergabe einer Spende muss stets transparent und dokumentiert sein und Spenden dürfen nur auf freiwilliger Basis und ohne Erwartung einer Gegenleistung getätigter werden.“ (Deutsche Bahn, Konzerngrundsätze Ethik, 4); ähnlich auch Allianz SE, Nachhaltigkeitsbericht 2014, 33 (besonders deutlich bei den Parteispenden auf S. 59).

711 Dies ist möglich, da die Aufzählung in § 285 HGB freiwillige Angaben, zu denen etwa eine derartige „Sozialbilanz“ gehört, nicht ausschließt; *Hopt*, § 284 HGB Rn 3.

712 Die Kapitalgesellschaft darf, soweit nicht irreführend (§ 264 Abs. 2 S. 1 HGB), weitere freiwillige Angaben machen, entweder im Anhang oder im Lagebericht aufnehmen: *Baumbach/Hopt/Merk* § 284 Rn 8.

713 Vgl. *Westermann*, ZIP 1990, 771, 776; *Fleischer*, AG 2001, 171, 178.

714 *Hüttemann*, AG 2009, 774, 776.

715 *Adler/Düring/Schmaltz* § 275 HGB Rn 141; *Küting/Weber/Borchert/Budde* § 275 HGB Rn 142, jeweils m.w.N. Vgl. etwa aus der Praxis TÜV Nord AG (Geschäftsbericht 2014, 79): „..... sowie Spenden und Beiträge T € 2.031 (2013: T € 2.068).“ Ähnlich auch Deutsche Post AG (Geschäftsbericht 2014, 161).

716 *Kind*, NZG 2000, 567, 572.

717 *Kohlmann/Felix*, DB 1982, 1059, 1060; *Kulitz*, 161 (zu dem entsprechenden § 157 Abs. 1 Nr. 16 AktG a. F.); vgl. aus der Praxis etwa Beiersdorf AG (Geschäftsbericht 2014, 63), Deutsche Telekom (Geschäftsbericht 2014, 230), Deutsche Lufthansa AG (Geschäftsbericht 2014, 51) und Commerzbank AG (Geschäftsbericht 2014, 185).

718 *Müller-Michaels/Ringel*, AG 2011, 101, 111 m.w.N. Sofern dieser Gesamtbetrag die Schwelle der Angemessenheit nicht überschreitet, kann allerdings eine Einzelaufschlüsselung

Eine Besonderheit besteht bei großen Kapitalgesellschaften nach § 267 Abs. 3 HGB: Hier gilt nach § 289 Abs. 3 HGB für nichtfinanzielle Leistungsindikatoren, wie Informationen über Umwelt- und Arbeitnehmerbelange, eine begrenzte Berichterstattungspflicht im Rahmen des Lageberichts. Durch diese im Rahmen des Bilanzrechtsreformgesetzes von 2004⁷¹⁹ eingeführte Regelung wurde Art. 46 Abs. 1 lit. b der Bilanzrichtlinie in nationales Recht umgesetzt.⁷²⁰ Wie sich aus der Gesetzesbegründung⁷²¹ ergibt, bilden die besonders erwähnten Aspekte des Umweltschutzes und der Belange der Arbeitnehmer keine abschließende Aufzählung. Weitere mögliche nicht finanzielle Leistungsindikatoren umfassen regelmäßig die Entwicklung des Kundenstammes, die Kundenzufriedenheit, die Lieferantenbeziehungen, die Produktqualität und „unter Umständen auch die – z.B. durch Sponsoring oder karitative Zuwendungen seitens des Unternehmens geförderte – gesellschaftliche Reputation der Gesellschaft“.⁷²² Diese sonstigen nichtfinanziellen Angaben können jedoch nach dem Gesetzeswortlaut nur dann aufgenommen werden, „soweit sie für das Verständnis des Geschäftsverlaufs oder der Lage von Bedeutung sind“.⁷²³ Die Gesetzesbegründung führt hierzu aus, dass die nichtfinanziellen Leistungsindikatoren

„zur Einschätzung von Geschäftsverlauf oder Lage von Bedeutung (sein müssen) oder die voraussichtliche Unternehmensentwicklung wesentlich beeinflussen können. Dazu werden regelmäßig die Entwicklung des Kundenstammes, das Human-Kapital (...), unter Umständen auch die – z.B. durch (...) karitativen Zuwendungen seitens des Unternehmens geförderte – gesellschaftliche Reputation der Kapitalgesellschaft zählen.“⁷²⁴

selung nicht verlangt werden, da dann keine Beurteilungsrelevanz i. S. v. § 131 Abs. 1 S. 1 AktG vorliegt (OLG Frankfurt v. 4.8.1993 – 20 W 295/90, AG 1994, 39, 40; Münchener Handbuch GesR/Semler, § 37 Rn 13; Hüffer/Koch, § 76 AktG Rn 18).

719 BGBI I 3166; RefE vom 15.12.2003; RegE vom 21.4.2004 und Stellungnahme des BR vom 11.6.2004, BR-Drucks 326/04 mit Anlage 1; RegE vom 24.6.2004, BT-Drucks 15/3419.

720 Hoffmann/Lüdenbach, GmbHR 2004, 145.

721 BT-Drucks. 15/4054, 37f.

722 BT-Drucks. 15/3419, 31; Ebenroth/Boujoung/Joost/Strohn/Böcking/Gros § 289 HGB Rn 22.

723 Vgl. zu der parallelen Fragestellung beim Konzernlagebericht den Deutschen Rechnungslegungs Standard Nr. 20 (DRS 20), Rn 106.: „Einzubeziehen sind jene nichtfinanziellen Leistungsindikatoren, die auch zur internen Steuerung des Konzerns herangezogen werden.“ und Rn 107: „Beispiele für nichtfinanzielle Leistungsindikatoren sind: (...)e) die gesellschaftliche Reputation des Konzerns (Indikatoren zum sozialen und kulturellen Engagement, Wahrnehmung gesellschaftlicher Verantwortung etc.).“

724 BT-Drucks. 15/4054, 37f.; vgl. eingehend Koller/Kindler/Roth/Morck/Morck § 289 HGB Rn 9.

Zu den karitativen Zuwendungen gehören nach der Literatur auch Angaben über die „Wahrnehmung gesellschaftlicher Verantwortung (und) über ein soziales oder kulturelles Engagement (*Corporate Social Responsibility*).“⁷²⁵

Ob diese Voraussetzungen im jeweiligen Einzelfall gegeben sind, muss anhand der gegebenen Kriterien festgestellt werden. Im Regelfall dürfte die erforderliche „Bedeutung“ der Unternehmensspenden zur Einschätzung von Geschäftsverlauf oder Lage aber angesichts des (verhältnismäßig geringen) Umfanges ausscheiden.

Abseits dieser zwingenden Veröffentlichung stellt sich damit in jedem Einzelfall die Frage, ob bzw. in welchem Umfang eine freiwillige Berichterstattung erfolgen soll, insbesondere, aber nicht zwingend, im Rahmen eines gesonderten Nachhaltigkeitsberichts.⁷²⁶ Es ist hierbei zu berücksichtigen, dass die Unternehmensspende u.a. der Erhöhung der Akzeptanz und des Ansehens der Aktiengesellschaft dienen soll⁷²⁷; dies spricht folgerichtig für eine möglichst weitgehende Transparenz. Andererseits muss wieder eine Abwägung stattfinden zwischen der wirtschaftlich meist nur geringen Bedeutung „freigiebiger“ Aufwendungen und der exemplarischen Wirkung der Offenlegung des Umganges mit fremdem Geld. Schließlich können durch eine Veröffentlichung der konkreten Zuwendungsempfänger unter Zuordnung der jeweiligen Beträge Begehrlichkeiten von anderen gemeinnützigen Organisationen geweckt werden, die sich nicht (ausreichend) berücksichtigt fühlen.

Vorliegend wird – unter besonderer Berücksichtigung der geschilderten Entwicklungen auf der Ebene des *soft law*⁷²⁸ – daher zu einer freiwilligen Berichterstattung (sei es im Rahmen der Nachhaltigkeitsberichterstattung entsprechend den Anforderungen des Nachhaltigkeitskodex, sei es auf anderem Wege⁷²⁹)

725 Beck'scher Bilanz-Kommentar/*Grottel*, § 289 HGB Rn. 103.

726 Vgl. hierzu Kapitel 2, I., 2., d), aa) (2).

727 Vgl. hierzu Kapitel 2, I. 3.

728 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I., 2., e).

729 Vgl. zu der parallelen Fragestellung beim Konzernlagebericht den Deutschen Rechnungslegungs Standard Nr. 20 (DRS 20), Rn 110: „Finanzielle und nichtfinanzielle Leistungsindikatoren können im Rahmen der Nachhaltigkeitsberichterstattung angegeben werden. Allgemein anerkannte Rahmenkonzepte können Anhaltspunkte für die Berichterstattung über finanzielle und nichtfinanzielle Leistungsindikatoren geben.“, Rn 111: „Sofern (nach Tz. 102 und 106 berichtete finanzielle und nichtfinanzielle Leistungsindikatoren intern unter dem Aspekt der Nachhaltigkeit verwendet werden, ist dieser Zusammenhang darzustellen. Wird der Berichterstattung dabei ein allgemein anerkanntes Rahmenkonzept zugrunde gelegt, ist dies anzugeben.“ und Rn 112: „Der Bezug zur Nachhaltigkeit kann z.B. dadurch hergestellt werden, dass für einzelne Kennzahlen der Zusammenhang zu ökonomischen, ökologischen und sozialen Belangen dargestellt wird.“

zu den Unternehmensspenden⁷³⁰ in dem Sinne geraten, dass zwar keine Veröffentlichung der einzeln aufgegliederten Spenden vorzunehmen ist⁷³¹, jedoch das Spendenaufkommen insgesamt dem (Gesamt-)Betrag nach und entsprechend den betroffenen Bereichen und Regionen⁷³² transparent gemacht werden sollte.⁷³³ Hierneben können auch noch einzelne besonders prägende oder hervorzuhebende Spenden gesondert aufgeführt (und die positiven Effekte dargestellt) werden.⁷³⁴ Diese offene Unternehmenskommunikation⁷³⁵ macht für jeden Dritten erkennbar, in welchem Umfang sich das Unternehmen für gemeinwohlorientierte und gemeinnützige Projekte engagiert.⁷³⁶ Dies führt zu dem avisierten besseren „*Standing*“ der Gesellschaft und einer positiven Rückkoppelung bei den betreffenden *Stakeholdern*. Das Unternehmen wird zudem attraktiv(er) für (potentielle) Kunden, die öffentliche Hand und (potentielle) Mitarbeiter.⁷³⁷ Der

730 Vgl. die Erkenntnisse der *PWC-Studie*, 32: „Durch den steigenden Einfluss und die bessere Informationslage interner wie externer Stakeholder erhöhen sich auch der Bedarf und die Nachfrage nach mehr Transparenz (...).“

731 Vgl. hierzu *Fleischer*, AG 2001, 171, 178f.; *K. Schmidt*, Non Profit Law Yearbook 2001, 107, 122ff.

732 Eine Besonderheit besteht bei der Deutschen Börse AG: bei dieser erfolgt (auch) die Angabe „Projektausgaben Corporate Responsibility pro Mitarbeiter“ (in concreto 620 EUR in 2014): Unternehmensbericht 2014.

733 Dies entspricht auch der Praxis. So werden zumeist die Spenden zwar nicht einzeln aufgeschlüsselt, aber zumindest im Nachhaltigkeitsbericht nach Bereichen untergliedert ausgewiesen; vgl. etwa die Daimler AG (Nachhaltigkeitsbericht 2014, 66; in concreto: Bildung 8%, Wissenschaft/ Technologie/Umwelt 12%, Politischer Dialog 4% Kunst und Kultur 18% Charity/Gemeinwesen 58%) oder die Volkswagen AG (Nachhaltigkeitsbericht 2013, 77; in concreto: kulturelle, religiöse und allgemeine humane Zwecke 30,3%, Sport 1,8%, Karitative Zwecke 20,9%, Wissenschaft und Forschung, Ausbildung 47%), die BASF SE (Nachhaltigkeitsbericht 2014, in concreto: Bildung 52,4%, Soziales 10,1%, Kultur 10,8%, Wissenschaft 6,8%, Sport 6,4%, Sonstige 13,5%) und die BMW AG (Sustainable Value Report 2014, 15, 136). Ähnlich auch die Bayer AG, die eine derartige Unterteilung jedoch im Lagebericht vornimmt (S. 145f.). Gleiches kann auch durch eine GmbH in dem Nachhaltigkeitsbericht vorgenommen werden (vgl. etwa die Voith GmbH, Nachhaltigkeitsbericht 2013, 66). Die Henkel AG & Co. KGaA wiederum unternimmt keine Unterteilung nach Bereichen, sondern zeigt nur den Gesamtbetrag der erfolgten Spenden und die Anzahl der geförderten Projekten an (Henkel AG & Co. KGaA, Nachhaltigkeitsbericht 2014, 1; in concreto: 8,2 Mio. EUR bei 2265 Projekten); die Lanxess AG untergliedert ihre Aktivitäten in die Bereiche Themenfelder und Regionen (Nachhaltigkeitsbericht 2014, 42).

734 Wie z.B. in dem Nachhaltigkeitsbericht 2011/2012 der HeidelbergCement AG, 38ff. oder in dem Geschäftsbericht 2014 der Fresenius MedicalCare AG & Co. KGaA, 90ff. bzw. in dem Geschäftsbericht 2014 der Infineon Technologies AG, 95.

735 *Hüttemann*, AG 2009, 774, 776.

736 Vgl. *Kahn*, 44 UCLA 579, 586f. (1997); *Balotti/Hanks*, 54 Bus. Law, 965 (1999)

737 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I., 2., a). bb).

hier vorgeschlagene Weg dient damit unmittelbar dazu, dass die soziale Akzeptanz und Anerkennung der Aktiengesellschaft durch eine weitgehende Transparenz verbessert wird – was gerade einen wesentlichen Rechtfertigungsgrund für die Zulässigkeit der Unternehmensspenden darstellt.⁷³⁸ Dieser Ansatz bezieht folgerichtig auch das vorgenannte *Principal-Agent*-Problem ein. Wenn bei diesem der Konflikt zwischen dem Auftraggeber und dem Beauftragtem für den Auftraggeber bzw. Treugeber, aber auch für den Interessenwahrer, transparent (gemacht) wird, werden die *Agency Costs*⁷³⁹ verringert und die Überwachung und Rechtssicherheit erhöht.⁷⁴⁰ Die transparente Veröffentlichungspraxis kann damit zu einem Abbau von Informationsasymmetrien hinsichtlich sozial-ökologischer Unternehmensinformationen führen und als *Screening*-Instrument zur Stärkung des Markts für nachhaltigkeitsbezogene Unternehmensinformationen beitragen.⁷⁴¹ Hierdurch kann schließlich auch sichergestellt werden, dass Anteilseigner ihre Informations- und Mitverwaltungsrechte zielgerichtet wahrnehmen könnten, ohne auf ihr Auskunftsrecht nach § 131 AktG angewiesen zu sein.⁷⁴²

„Intern“, also insbesondere für Vorstand und ggf. den Aufsichtsrat, sollte zudem eine Einzelaufschlüsselung der Spenden erfolgen. Dies besitzt den Vorteil, dass die Verfolgung persönlicher Vorlieben einzelner Vorstandsmitglieder erkennbar (und damit verhindert) wird.⁷⁴³ Insbesondere bei größeren Unternehmen kann weitere Transparenz zudem durch die Einrichtung einer Spendendatenbank geschaffen werden, in der sämtliche Spenden und Sponsorings des Konzerns weltweit erfasst werden müssen.⁷⁴⁴ Beispielhaft sei hier auf die RWE AG verwiesen. Diese erfasst zur Nachverfolgung aller Vorgänge sämtliche Spendenmaßnahmen mithilfe eines speziellen „*Compliance-IT-Tools*“.⁷⁴⁵

V. Verortung als strategisches Managementkonzept

Das *Corporate Citizenship*-Engagement sollte schließlich aufgrund seiner mittelbaren Auswirkungen auf die jeweilige Gesellschaft und der hiermit einhergehenden Gefahren und Chancen auch entsprechend betriebswirtschaftlich gesteu-

738 Vgl. Ausführungen in Kapitel 2, I., 3.

739 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, II, 3.

740 *Hopt*, ZGR 1993, 536, 541.

741 *Keltsch*, 448.

742 Vgl. hierzu OLG Frankfurt v. 4.8.1993 – 20 W 295/90, AG 1994, 39, 40; allgemein *Klunzinger*, 180f.; *Umnuß/Unger*, 172.

743 *Fleischer*, AG 2001, 171, 179.

744 So etwa bei der Daimler AG (Nachhaltigkeitsbericht 2014, 66).

745 RWE AG, Nachhaltigkeitsbericht 2014, 50.

ert werden.⁷⁴⁶ Es ist damit in die „normalen“ (betriebswirtschaftlichen) Prozesse und Strukturen des Unternehmens einzubinden und – anders als in der Praxis zu beobachten⁷⁴⁷ – als (Teil des) strategischen Managementkonzepts⁷⁴⁸ mit klar definierten (und permanent kontrollierten) Zielen⁷⁴⁹ zu begreifen.⁷⁵⁰

Auf diesem Weg können die Impulswirkungen von *Corporate Citizenship*, wie bspw. Mitarbeitermotivation und Steigerung der Arbeitgeberattraktivität, zu einem echten Mehrwert für die Gesellschaft und die Unternehmen führen⁷⁵¹; der Unternehmenswert (*Equity Value*⁷⁵²) kann nachhaltig gesteigert und im Rahmen des Reputationsmanagements⁷⁵³ das Ansehen des Unternehmens bei den relevanten Stakeholdern gefestigt bzw. erhöht werden.⁷⁵⁴

1. Stakeholder-Analyse

Als geeignetes Instrument für die Festlegung der strategischen Ausrichtung der Unternehmensspende bietet sich eine detaillierte *Stakeholder-Analyse* an.⁷⁵⁵ Es wird hierbei regelmäßig in einem dreistufigen Vorgehen vorgegangen.⁷⁵⁶ Zunächst sind in einer möglichst vollständigen Liste sämtliche potentiellen *Stakeholder* zu erfassen. Die Anspruchsgruppen werden dabei in primäre – diejenigen Anspruchsgruppen, die den Unternehmenszweck unmittelbar beeinflussen – und sekundäre *Stakeholder* – deren Verflechtung mit der Aktiengesellschaft nicht unmittelbar aus den Marktverflechtungen resultiert – unterteilt.⁷⁵⁷ In einem

746 PWC-Studie, 9 und 32: „Durch den steigenden Einfluss und die bessere Informationslage interner wie externer Stakeholder erhöhen sich auch der Bedarf und die Nachfrage nach (...) einer strategischen Steuerung (...).“

747 Vgl. die PWC-Studie, 14, wonach ein Managementsystem für Corporate Citizenship nur in jedem vierten der befragten Großunternehmen eingeführt ist.

748 Vgl. zu den einzelnen Bereichen Habisch/Schmidpeter/Neureiter/Kirchhoff u.a., 107ff.

749 In nur 39% der Großunternehmen werden die durch Corporate Citizenship zu erreichenden Ziele definiert: PWC-Studie, 12.

750 Vgl. Habisch/Schmidpeter/Neureiter/Habisch/Wildner/Wenzel, 3ff. In dem Bereich der „Planung, Messung und Steuerung sowie die Sicherstellung der Konformität von Corporate Citizenship mit den Unternehmenszielen“ bestehen nach der PWC-Studie, 22, in der Praxis die größten Herausforderungen des sozialen Engagements der Unternehmen.

751 PWC-Studie, 9.

752 Balderjahn, 88.

753 Helm, 349ff.

754 Vgl. eingehend zu diesem Komplex als Bestandteil der betriebswirtschaftlichen Unternehmensführung Müller, 82ff.

755 Chen/Roberts, JBEth 2010, 651, 653.

756 Nach Welge/Al-Laham, 262ff.

757 Terminologisch unterschiedlich, in der Sache aber übereinstimmend auch Dillerup/Stoi, 118 (Differenzierung zwischen „Anspruchsgruppen“ und „Einflussgruppen“).

zweiten Schritt werden die *Stakeholder* sodann anhand ihrer Ziel- (Welche Interessen und Ziele der einzelnen Stakeholder gegenüber dem Unternehmens können identifiziert werden?), Macht- (Welchen potentiellen Einfluss besitzt der Stakeholder im Hinblick auf die Entscheidungsspielräume der Aktiengesellschaft?) und Risikodimension (Welchen Einsatz [„stake“] besitzt die jeweilige Anspruchsgruppe im Verhältnis zu dem Unternehmen?) charakterisiert.⁷⁵⁸ Der letzte Schritt beinhaltet sodann die Beurteilung der Relevanz der einzelnen *Stakeholder* für das in Rede stehende Unternehmen; diese werden hierbei hinsichtlich ihrer Zielhöhe, ihrer Machtpotentiale sowie ihres Einsatzrisikos gewichtet und in einer Relevanzmatrix positioniert.⁷⁵⁹

Auf der Grundlage einer derartigen *Stakeholder*-Analyse können strategische Entscheidungen hinsichtlich der Gewichtung, Fokussierung und Adressierung von Unternehmensspenden vorgenommen werden; dabei sind im besonderen auf die vorerläuterten⁷⁶⁰ positiven Effekte von Unternehmensspenden auf einzelne Anspruchsgruppen (etwa: Allgemeinheit, Arbeitnehmer, potentielle neue Mitarbeiter, Kunden) und deren primäre Zielrichtung (etwa: Imagegewinn der betroffenen Gesellschaft) einzugehen. Die getroffenen Maßnahmen sind schließlich in das unternehmensweite *Stakeholder*-Management zu integrieren.⁷⁶¹

2. Öffentlichkeitsarbeit

Die Verortung des *Corporate-Citizenship*-Engagements als strategisches Managementkonzept führt überdies dazu, dass die Spendentätigkeit mit einer effektiven und effizienten Öffentlichkeitsarbeit zu begleiten ist.⁷⁶² Hierbei ist auch der Dialog mit der Öffentlichkeit (etwa durch Gesprächskreise, runde Tische, Workshops oder individuelle Ansprachen) über die Unternehmensspende (und dessen Effekte) zu suchen.⁷⁶³ Bedeutsam ist, dass der Austausch wiederholt und in einer ergebnisoffenen Atmosphäre („Communication and compromise“⁷⁶⁴) stattfindet, um Vertrauensbildung und Reflexion über die Zeit zu ermöglichen. Perspektivisch kann hier auch (sofern nicht bereits erfolgt) daran gedacht werden, eine umfassende Nachhaltigkeitskommunikation zu etablieren. Integriert werden sollten hierbei sowohl die Nachhaltigkeitsberichterstattung als auch die Kommunikation mit den betroffenen *Stakeholdern*.⁷⁶⁵ Perspektivisch könnte

758 Runia/Wahl/Geyer/Thewissen, 61.

759 Vgl. Thommen/Achleitner, 58.

760 Vgl. Kapitel 2, I. 3.

761 Vgl. allgemein Jung, 1177.

762 Vgl. Ruisinger/Jorzik, 312ff; aus der Sicht der Nonprofit-Organisationen ebenda, 343ff.

763 Vgl. hierzu auch Chen/Roberts, JBEth 2010, 651, 660.

764 Chen/Roberts, JBEth 2010, 651, 660.

765 Vgl. eingehend zum sog. systematischen Nachhaltigkeitsmanagement Müller-Christ, 452ff.

zudem (entsprechend der *resource dependence theory*)⁷⁶⁶ an die (formale oder informelle) Kooperation (*collaboration*) mit einer (oder mehreren) gemeinnützigen Organisationen über die bloße Spendentätigkeit hinaus gedacht werden. Hierdurch könnten komplementäre Kräfte gebündelt, Kompetenzen und Sichtweisen ausgetauscht und erhöhte Aufmerksamkeit erzielt werden.

3. Marketing

Hierneben gilt es, auf der Basis der vorgenannten *Stakeholder*-Analyse⁷⁶⁷ die Kommunikation der (Effekte und Folgen der) Unternehmensspenden durch entsprechende strategische Marketingmaßnahmen zu unterstützen.⁷⁶⁸ Die *strategische* Managementkonzeption beinhaltet die Möglichkeit, die (Spenden-) Prozesse entsprechend einem zielgerichteten und planmäßigen Denken und Handeln des Unternehmens anzupassen, Beziehungen zu verschiedenen Anspruchsgruppen gezielt zu gestalten und damit Wettbewerbsvorteile zu erhalten. Dies führt *idealiter* zu einer Verringerung des Risikos von Fehlentscheidungen und zu einer frühzeitigen Identifikation von Chancen und Bedrohungen. Auf diesem Wege können neue Handlungsspielräume eröffnet und bestehende erhalten bleiben – etwa, was Umfang und Empfänger der Spenden betrifft.⁷⁶⁹ Das hier relevante sog. „CSR-Marketing“ wirkt nach h.M. dabei nur, wenn es in die (gesamte) Marketingkommunikation des betreffenden Unternehmens integriert wird.⁷⁷⁰ Das jeweilige Vorgehen hängt damit maßgeblich von dem jeweils in Rede stehenden Unternehmen ab; ein allgemeingültiges Vorgehen scheidet – ebenso wie bei der konkreten *Stakeholder*-Analyse und der begleitenden Öffentlichkeitsarbeit – von vornherein aus.⁷⁷¹

Generell gilt gleichwohl: Die zu implementierende Marketingstrategie setzt stets eine systematische Planung voraus, die das Marktfeld und die Konkurrenzsituation ebenso wie die Ressourcen und sonstigen Besonderheiten des Unternehmens beachtet.⁷⁷² Bei dem „CSR-Marketing“ ist insbesondere die hohe emotionale Wirkung der Maßnahmen und die zielgruppenspezifische Ansprache im Sinne eines effizienten Kundenbeziehungsmanagements⁷⁷³ zu berücksichti-

766 Vgl. Chen/Roberts, JBEth 2010, 651, 661.

767 Vgl. Kotler/Keller/Bliemel, 1174.

768 Becker, Marketing-Konzeption, 35; zum Sport-Sponsoring auch Hermanns/Riedmüller/Riedmüller, 3ff.

769 Vgl. zum Kulturmarketing Bekmeier-Feuerhahn/Ober-Heilig, 52ff.

770 Weis, 554.

771 Meffert/Burmann/Kirchgeorg, 231; vgl. zu der Zielsetzung allgemein Villiger/Wüstenhagen/Meyer, 2.

772 Vgl. Tomczak/Kuß/Reinecke, 35f.

773 Sog. Relationship Marketing, vgl. hierzu etwa Homburg, 546.

gen und der mit der Spende einhergehende Imagegewinn abzuschöpfen.⁷⁷⁴ Zentrale Voraussetzung eines erfolgreichen Engagements ist dabei eine nach außen hinreichend kommunizierte Identifikation des Unternehmens mit dem durch die Spende zum Ausdruck kommenden (gesellschaftlichen) Engagement.⁷⁷⁵ Ein negativer Imagetransfer⁷⁷⁶ von der gemeinnützigen Zielorganisation zu dem Unternehmen ist dabei unbedingt zu verhindern (hierzu auch sogleich unter 3.). Mittel- bzw. Langfristig kann das explizite, durch eine entsprechende Öffentlichkeitsarbeit und Marketing transportierte und (u.a.) durch entsprechende Unternehmensspenden zum Ausdruck kommende Bekenntnis zu spezifischen (ethischen) Werten zu einer Verankerung der *Corporate Social Responsibility* in dem Unternehmen und der *Corporate Identity* im Sinne eines *Corporate Citizen* Ansatzes führen.⁷⁷⁷

4. *Evaluation/Controlling*

Zuletzt sollte eine regelmäßige Wirkungsmessung oder Evaluierung des gesellschaftlichen Engagements im Sinne einer Erfolgs- und Wirkungsmessung vorgenommen werden,⁷⁷⁸ etwa indem die positiven Effekte der Unternehmensspenden bei den relevanten *Stakeholdern* abgefragt (Bekanntheitsgrad, Imagegewinn, erhöhte Attraktivität bei bestehenden wie potentiellen Mitarbeitern etc.)⁷⁷⁹ abgefragt und gemessen werden.⁷⁸⁰ Die Evaluation des ESF-Förderprogramms „Ge-

774 Weis, 55.

775 Vgl. Bruhn, 237.

776 Vgl. zu den zahlreichen Spendenskandalen nur: <http://www.sueddeutsche.de/panorama/spendenskandal-bei-unicef-sieben-millionen-euro-schaden-1.258662>; http://www.huffingtonpost.de/2014/06/15/spenden-skandal-greenpeace_n_5496144.html; <http://www.stern.de/politik/deutschland/spendenskandal-unicef-verliert-tausende-dauerspender-3228718.html>; http://www.ndr.de/fernsehen/sendungen/hamburg_journal/Spendenskandal-bei-der-Deutsch-Japanischen-Gesellschaft,hamj39262.html.

777 Vgl. hierzu, speziell zu den einzelnen Bereichen der *Corporate Identity* und dem Zusammenspiel der einzelnen Elementen eingehend Kreutzer, 388f.

778 Vgl. die Schlussfolgerungen in der *PWC-Studie*, 32: „Durch den steigenden Einfluss und die bessere Informationslage interner wie externer Stakeholder erhöhen sich auch der Bedarf und die Nachfrage nach (...) einer Erfolgs- und Wirkungsmessung des gesellschaftlichen Engagements.“

779 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I., 3.

780 Laut der *PWC-Studie*, 24ff., wurde nur von jedem vierten der untersuchten Großunternehmen eine solche Evaluation vorgenommen, jedes dritte Unternehmen hat zumindest gelegentlich Messungen vorgenommen. 40% der Großunternehmen verzichteten vollends auf eine Evaluation. Dabei schätzte von den Führungskräften in den Unternehmen, die mindestens gelegentlich ihr gesellschaftliches Engagement evaluierten, nur gut jeder Dritte die Qualität der Wirkungsmessungen als eher hinreichend ein. Knapp

sellschaftliche Verantwortung im Mittelstand“ ergab, dass 68,7% der dort befragten Unternehmen Zielüberprüfungen zu Veränderungen durch die CSR-Maßnahmen durchführen. Die Messungen wurden dabei vorrangig auf der Basis qualitativer Methoden vorgenommen, wie z.B. persönliche Beurteilungen und Interviews.⁷⁸¹

Die Erfüllung der unternehmerischen Ziele des CSR-Engagements ist – ebenso wie die effiziente Spendenverwendung – im gesamten Prozess durch *Controlling*-Instrumente zu planen, zu steuern und zu kontrollieren.⁷⁸² Die Kombination von kritischer Evaluation und stärkerem *Controlling* kann auch Reputations- und Compliancerisiken vermeiden.⁷⁸³

VI. Ansatzpunkt Interne Richtlinie

Unabhängig von den obigen Erwägungen sollte – anders als in der derzeit zu beobachtenden Praxis⁷⁸⁴ – stets eine interne Richtlinie für Spendenaktivitäten⁷⁸⁵

zwei von drei Entscheidern hielten die Qualität der Evaluation für verbesserungswürdig; auf die Grundgesamtheit bezogen, entsprach dies 36% der Großunternehmen. Nur knapp jedes zweite von den untersuchten Unternehmen, die mindestens gelegentlich die Wirkung ihres gesellschaftlichen Engagements messen, verwendete hinsichtlich der Erfassung und Auswertung des gesellschaftlichen Engagements Kennzahlen. Das entsprach 26 der 100 befragten Unternehmen. Als die größten Hemmschwellen, die einer Evaluierung von *Corporate Citizenship* in den Unternehmen entgegenstanden, wurden der erwartete (zu) hohe Aufwand und die fehlenden unternehmensinternen Kapazitäten genannt. Die fehlende Erfahrung mit entsprechenden Messmethoden spielte ebenfalls eine nicht unwesentliche Rolle.

781 EY, Evaluation, 177.

782 Wobei diese auf die Besonderheiten im Hinblick auf die Unternehmensspenden zu modifizieren sind, vgl. Jung, 271ff.; Vgl. hierzu eingehend aus der Sicht der *Nonprofit*-Organisationen: Bruhn, Nonprofit, 477ff.

783 PWC-Studie, 32.

784 Nach der PWC-Studie existierte in (nur) 58% der befragten Großunternehmen eine Corporate-Citizenship-Richtlinie (a.a.O., 14).

785 So etwa bei der Daimler AG (Nachhaltigkeitsbericht 2014, 66); K + S AG (Nachhaltigkeitsbericht 2014, 15); Merck KGaA, Nachhaltigkeitsbericht 2014, 81 (mit dem – überraschenden – Hinweis, „Alle Spenden und Sponsoringmaßnahmen müssen mit den intern und extern geltenden Standards für Merck im Bereich Marketing (sic!) übereinstimmen.“); RWE AG, Nachhaltigkeitsbericht 2014, 50. Diese sind jedoch regelmäßig nicht (frei) zugänglich (vgl. Antwort auf diesbezügliche Email an die Linde AG vom 24.4.2015: „Die Linde Group verfügt über global verbindliche Richtlinien, die sogenannten Donation Guidelines. Hier sind auch grundsätzliche Regelungen zu Entscheidungsträgern sowie zur Bewilligung festgehalten. Da das Dokument jedoch allein zum internen Gebrauch bestimmt ist, kann ich es Ihnen leider nicht weiterleiten.“).

verbindliche Regelungen zu Kriterien, rechtlichen Bestimmungen und ethischen Standards der Unternehmensspenden vorgeben. Zu empfehlen ist, den Erlass der internen Richtlinie durch regelmäßige Kommunikationsmaßnahmen zu begleiten. Diese helfen bei der Einhaltung der Bestimmungen und sensibilisieren für die hiermit einhergehenden Problemstellungen. Neben den vorgenannten Erwägungen sollte in Übereinstimmung mit den maßgeblichen Erfordernissen der *Business Judgement Rule*⁷⁸⁶ und der höchstrichterlichen Rechtsprechung⁷⁸⁷ eine solche Richtlinie vor allem Angaben enthalten über die folgenden Gesichtspunkte:

1. Maximalgrenze/Angemessenheit

In den internen Richtlinien könnte, sofern gewünscht, eine feste Grenze normiert werden, bis zu der Spenden maximal getätigten werden können.

Der BGH hat in seiner vorerläuterten Entscheidung zum Untreuetatbestand⁷⁸⁸ Forderungen nach einer starren Begrenzung indes eine deutliche Absage erteilt. Es ist daher nicht zwingend erforderlich, einen solchen Maximalbetrag vorzusehen.⁷⁸⁹ Die o.g. Erwägungen⁷⁹⁰ legen nach hiesiger Ansicht auch keine hinreichende Begründung für eine solche „Verschriftlichung“ der quantitativ fixierten Grenzen des Vorstandshandelns fest. Die Unsicherheiten hinsichtlich der Ausfüllung des Begriffes der „Angemessenheit“ und „Üblichkeit“ der Spende kann auf diesem Wege ohnehin nicht begegnet werden, da es sich hier um ausfüllungsbedürftige Rechtsbegriffe handelt, die nicht mittels einer nur intern wirkenen Richtlinie konkretisiert werden können.⁷⁹¹ Um dem Vorstand eine hinreichende Flexibilität zu ermöglichen, sollte nach hiesiger Ansicht in dieser Frage daher möglichst zurückhaltend agiert werden. Sofern möglich, sollte in Übereinstimmung mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung⁷⁹² auf das Kriterium der „Angemessenheit“ abgestellt werden.

2. Umgang mit (potentiellen) Interessenkollisionen

In der internen Richtlinie sollte jedoch bestimmt werden, dass – in Entsprechung und Weiterentwicklung der erörterten höchstrichterlichen Rechtsprechung⁷⁹³ und

786 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I. 1. e).

787 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, III.

788 Vgl. Ausführungen in Kapitel 2, III.

789 So Laub, AG 2002, 308, 313.

790 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, II., 2.

791 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, II., 2.

792 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, III., c).

793 Vgl. Ausführungen in Kapitel 2, III.

unter Berücksichtigung der o.g.⁷⁹⁴ Grenzen der Business Judgement Rule bei Interessenkollisionen – eine (präventive) Zuständigkeit des *Gesamtvorstandes* geschaffen werden⁷⁹⁵ bei Spenden, bei denen das sonst (allein) zuständige Vorstandsmitglied einer (potentiellen) Interessenkollision unterliegt (wobei das betroffene Vorstandsmitglied nicht stimmberechtigt ist),⁷⁹⁶,

Großspenden per se bzw. zumindest bei solchen an politische Parteien⁷⁹⁷ – sofern diese nicht grundsätzlich abgelehnt werden sollen – und/oder allgemein monetär besonders bedeutsamen Spenden.

3. *Inhaltliche Schwerpunktsetzung in Anlehnung an den Unternehmensgegenstand*

Die erörterte Rechtsprechung⁷⁹⁸, die Anforderungen des § 93 Abs. 1 S. 2 AktG⁷⁹⁹ sowie die vorgenannte Zielsetzung des *Stakeholder*-bezogenen Ansatzes legen es zudem, wie gesehen⁸⁰⁰, nahe, inhaltliche Schwerpunkte bei der Auswahl der zu unterstützenden Projekte bzw. Organisationen zu setzen.⁸⁰¹ Der geschilderten Praxis der DAX-30-Unternehmen entsprechend⁸⁰² und in Übereinstimmung mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung⁸⁰³ sollte hierbei eine enge Verbindung der Spendenaktivitäten zum Unternehmensgegenstand hergestellt (und dies in den internen Richtlinien abgebildet) werden. Dies wird in der Unternehmenspraxis derzeit nur unvollständig umgesetzt.⁸⁰⁴

794 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I. 1., e).

795 Vgl. aus der Praxis etwa Daimler AG: „Spenden und andere Zuwendungen, Sponsoring und sonstige geldwerte Vorteile, die politischen Parteien, Kandidaten oder Inhabern von politischen Ämtern gewährt werden, werden vom Daimler Konzern nur aufgrund einer Entscheidung des Vorstands getätigt.“ (Daimler AG, Richtlinie für integres Verhalten, 22).

796 Zu der in diesen Konstellationen ebenfalls Einschaltung des Aufsichtsrates vgl. Kapitel 2, I., 1. c) und e); so *Fleischer*, AG 2001, 171, 178.

797 Vgl. aus der Praxis etwa die Allianz SE (Verhaltenskodex, 4): „Politische Spenden und Beiträge an politische Parteien müssen von der Geschäftsführung der Gruppengesellschaft entschieden und offengelegt werden.“; unklar Deutsche Post AG, Nachhaltigkeitsbericht 2014, 72: „Demnach sind „Mitarbeiter (...) nicht befugt, im Auftrag eines Unternehmens des Konzerns Zuwendungen an Parteien, Behörden oder sonstige öffentliche Institutionen zu gewähren“.

798 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, III.

799 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I., 1., e).

800 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, II., 1. c) und d).

801 So etwa die Daimler AG (Nachhaltigkeitsbericht 2014, 66) und die Deutsche Börse AG (Leitlinie für unser gesellschaftliches Engagement, 1ff.).

802 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, II., 1. c) und d).

803 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, III. a).

804 Vgl. zwar einerseits die Beispiele in Kapitel 2, II., 1., c) und d), andererseits jedoch auch die Erkenntnisse der PWC-Studie, 19, wonach der Anteil der Spenden, die in unmit-

4. *Handeln auf der Grundlage angemessener Informationen: Detaillierte Abfrage bei anfragenden Organisationen*

Wie bereits dargestellt⁸⁰⁵, muss ein jegliches Vorstandshandeln entsprechend den Vorgaben des § 93 Abs. 1 S. 2 AktG auf der Grundlage angemessener Informationen erfolgen. Zu Beweiszwecken sollte hierbei für eine umfassende Dokumentation vor der Gewährung der Spende und während des gesamten anschließenden Projektverlaufes gesorgt werden.⁸⁰⁶ Dies kann in der vorliegenden Konstellation etwa dergestalt vorgesehen werden, dass die anfragenden Einrichtungen dazu verpflichtet werden, alle für die Entscheidung erforderlichen Informationen⁸⁰⁷ im Vorfeld beizubringen, entsprechend zu belegen und kontinuierlich über die Verwendung der gespendeten Gelder zu berichten. Besonderen Wert sollte dabei darauf gelegt werden, dass die Spenden nachweislich „transparent, zweckgerichtet, sparsam und wirtschaftlich“⁸⁰⁸ verwendet werden.⁸⁰⁹

VII. Ansatzpunkt Bildung eines fachkundigen Ausschusses zur Vorbereitung des Vorstandsbeschlusses

Um persönliche Präferenzen und Vorlieben auszuschließen und die Objektivität der Vergabe zu sichern – aber auch, um etwa bei größeren Aktiengesellschaften den Vorstand zu entlasten –, sollte zur Erreichung der Förderzwecke die Bildung eines die Vorstandentscheidung vorbereitenden fachkundigen Ausschusses⁸¹⁰ – ggf. unter Einbeziehung externer *Stakeholder* – vorgesehen werden.⁸¹¹

telbarem Bezug zu den Geschäftsfeldern der untersuchten Unternehmen stehen, am Gesamtspendenbudget in jedem zweiten Großunternehmen weniger als 50% betrug. Lediglich 14 der 100 Großunternehmen gaben an, dass alle Spenden des Unternehmens einen direkten Bezug zu dem Geschäftsfeld der Firma aufwiesen.

805 Vgl. die Ausführungen in Kapitel 2, I., 1., e).

806 Hölters/Hölters, § 93 AktG Rn 36. In der Praxis stellt die „fundierte Berichterstattung über die Projekte“ eine große Herausforderung bei dem *Corporate Citizenship*-Engagement der Unternehmen dar: *PWC-Studie*, 22.

807 Dies kann etwa in Anlehnung an die Kriterien des deutschen Spendensiegels erfolgen: <http://www.dzi.de/spenderberatung/das-spenden-siegel/>.

808 Vgl. auch Deutsche Börse AG, Leitlinie für unser gesellschaftliches Engagement, 7: „Es werden grundsätzlich nur Projekte in Zusammenarbeit mit eingetragenen Vereinen oder anerkannten sozialen Organisation unterstützt, bei denen die Mittelverwendung nachweislich ‚eins zu eins‘ dem Projekt zugeordnet werden kann.“

809 Ebendies wird etwa durch das Deutsche Zentralinstitut für soziale Fragen (DZI) bei der Vergabe des o.g. Spendensiegel überprüft.

810 An dieser Stelle sollte auch ein unternehmensinterner Ansprechpartner installiert werden, der bei Zweifelsfällen Auskunft über die Zulässigkeit der konkreten Spenden geben

Hierdurch können auch die strategischen Aktivitäten des Unternehmens in diesem Bereich koordiniert und gebündelt werden.⁸¹² Für die generelle strategische Ausrichtung und Koordination der Spendentätigkeit sollte jedoch – auch bei größeren Unternehmen – wie in der Praxis üblich⁸¹³ der (Gesamt-)Vorstand selbst zuständig bleiben.⁸¹⁴

VIII. Formulierungsvorschlag für eine Vorstandsrichtlinie „Unternehmensspende“

Eine Vorstandsrichtlinie könnte etwa wie folgt formuliert werden⁸¹⁵:

1. Das Unternehmen stellt ein jährliches Spendenbudget bereit.
optional: Es besteht der folgende/wie folgt berechnete Maximalbetrag: (...).
2. Die Angemessenheit des Budgets wird jährlich überprüft und an Änderungen der Ertragslage des Geschäfts, der steuerrechtlichen Grundlagen sowie der Gesamtertragslage des Unternehmens angepasst. Bei den aus dem Spendenbudget gewährten Zuwendungen handelt es sich um freiwillige, jederzeit auch ohne Begründung widerrufliche Leistungen.
3. Empfänger der Budgetmittel sind ausschließlich nichtstaatliche (und nicht kommunale⁸¹⁶) gemeinnützige Einrichtungen.
optional: Spenden an Parteien und ihre Untergliederungen sind nicht zulässig.
4. Voraussetzung für die Gewährung von Budgetmitteln ist die steuerliche Abzugsfähigkeit als Spende, eine angemessene Benennung des Unternehmens als Spender sowie die Gestattung üblicher werbliche Maßnahmen. Zudem muss das ge-

könnte. Vgl. etwa aus der Praxis – für allgemeine Verhaltenspflichten – die TÜV AG (Verhaltenskodex 3): „Bei Fragen oder Zweifeln zur Ausrichtung oder Bewertung des persönlichen Handelns, stehen eine Reihe von Ansprechpartnern zur Verfügung, mit denen mögliche ethische oder rechtliche Zweifel oder Fragen geklärt werden können: Direkte Vorgesetzte, Vorstand oder Geschäftsführung, zentraler Ansprechpartner Compliance, Leitung Rechtsabteilung, Konzernrevision, Betriebsrat, Ombudsmann“.

811 So zu Recht Säcker, BB 2009, 282, 285.

812 Vgl. aus der Praxis Daimler AG (Nachhaltigkeitsbericht 2014), 66.

813 Vgl. die PWC-Studie, wonach in insgesamt 89% der befragten Unternehmen die Geschäftsführung immer oder häufig in die Entscheidungen über Corporate Citizenship eingebunden ist (a.a.O., 14).

814 Vgl. etwa die Bayer AG (das „Foundation & Donations-Management wird im „Vorstandsstab der Bayer AG“ angesiedelt), zusammengefasster Lagebericht, 146.

815 Angelehnt an Säcker, BB 2009, 282, 285.

816 Nur, sofern gewünscht.

förderte Projekt in Anlehnung an den Unternehmensgegenstand einem der folgenden strategischen Bereiche zugerechnet werden können: (...).

5. Antragsberechtigt ist jeder Einrichtung, die ein gemäß Punkt 4 förderungswürdiges Vorhaben durchführen will. Eine Förderung kann nur erfolgen auf der Grundlage der nachfolgenden, von der betroffenen Einrichtung beizubringenden und zu belegenden Informationen: (...) Überdies ist wie folgt über die Verwendung der gespendeten Mittel zu berichten: (...)

6. Der Vorstand setzt einen Ausschuss

optional: unter Einbeziehung von (...)

unter der Leitung eines Vorstandsmitglieds ein, der Anträge auf Gewährung von Spenden entgegennimmt und bewertet. Die Kommission wird bei ihrer Entscheidung, sofern das Spendenbudget für die Bewilligung aller förderungswürdigen Anträge nicht ausreicht, auf eine ausgewogene Verteilung der Mittel achten. Die Entscheidung über die Gewährung der Spenden obliegt sodann unbeschadet der Regelung zu 7. dem genannten Vorstandsmitglied.

7. Für die Entscheidung von Spenden, bei denen für das unter 6. genannte Vorstandsmitglied einer (potentiellen) Interessenkollision unterliegt,

optional: und bei Spenden an politische Parteien (ab einem Betrag von ...)

optional: und bei Einzelspenden über (...) EUR

besteht abweichend von der Regelung zu 6 eine Zuständigkeit des Gesamtvorstandes, wobei das betroffene Vorstandsmitglied⁸¹⁷ bei dieser Entscheidung nicht teilnahme- und stimmberechtigt ist.

8. Die Unternehmensspenden werden durch eine Veröffentlichung nach (...) in (...) durch die Angabe von (...) transparent gemacht.

817 Ggf: ... im Falle des Bestehens einer Interessenkollision ... (sofern die Zuständigkeit des Gesamtvorstandes auch in anderen Konstellationen angenommen wird).