



**THEMA:
FÜHRUNGSPPOSITIONENGESETZ II – WAS BRINGT DAS UPDATE ZUM
„QUOTENGESETZ“?**

Referentin: Dr. Ursula Neuhoﬀ (Rechtsanwältin, Fachanwältin für Arbeitsrecht, Assoziierte Partnerin Flick Gocke Schaumburg).

WESENTLICHE INHALTE DES VORTRAGS

Überblick :

Im Jahr 2015 wurden durch das Führungspositionengesetz (FüPoG I) erstmalig geschlechtsbezogene Besetzungsregelungen für Unternehmen festgelegt. Schon parallel zur Evaluation des FüPoG I war ein Gesetzesentwurf in Arbeit, nach dem die mit dem FüPoG I eingeführten Regelungen verbessert und erweitert werden sollten. Das FüPoG II wurde noch in der vergangenen Legislaturperiode vor der Sommerpause 2021 verabschiedet und trat am 12. August 2021 FüPoG II in Kraft.

RÜCKBLICK AUF DAS FÜPOG I

Das FüPoG I regelt die Festlegung der Geschlechterquote i.H.v. 30% im Aufsichtsrat. Diese Regelung gilt ausschließlich für die Unternehmen verpflichtend, die börsennotiert und paritätisch mitbestimmt sind (AG, KGaA, SE). Bei Verstoß gegen die Quote auf Anteilseignerseite bleibt der Stuhl „leer“. Zudem sind Berichtspflichten zur Geschlechterquote innerhalb der Erklärung zur Unternehmensführung im Lagebericht vorgeschrieben (§ 289f Abs. 2 Nr. 4 HGB). Gut 100 Unternehmen sind in Deutschland von dieser Regelung betroffen.

Börsennotierte oder (auch unterparitätisch) mitbestimmte Unternehmen (AG, KGaA, SE, GmbH, eG, WAG) müssen selbstbestimmte Zielgrößen für den Aufsichtsrat festlegen. Zielgrößen sind zudem für Vorstand/Geschäftsführung und die beiden Führungsebenen darunter festzulegen. Das sogenannte „Verschlechterungsverbot“ verhindert, dass die gesetzte Zielgröße hinter dem tatsächlich schon erreichten Frauenanteil zurückbleibt. Bei Nichterreichen der Zielgröße werden keine direkten Sanktionen auferlegt, jedoch drohen beim Verstoß gegen die flankierenden Berichtspflichten Bußgelder.

Zu beobachten ist, dass sich die Unternehmen bei den Aufsichtsratsbesetzungen an die vorgeschriebene 30%-Quote halten, was sich in einer Steigerung des Anteils von Frauen in Aufsichtsratsmandaten von +13,3% auf 35,2% im Jahr 2020 zeigt. Allerdings wurden die Zielgrößen weniger ehrgeizig gesetzt als gehofft, insbesondere wurde für Vorstand/Geschäftsführung sehr häufig die Zielgröße „Null“ gesetzt. Insgesamt ist der Gesetzgeber daher zum Ergebnis gekommen, dass die Regelungen des FüPoG I nicht ausreichten, um den Frauenanteil in Führungspositionen in absehbarer Zeit signifikant zu erhöhen und insbesondere selbstbestimmte Zielgrößen nicht die erhoffte Wirkung zeigten.

DAS AKTUELLE FÜPOG II UND DESSEN WEITERENTWICKLUNG

Im Rahmen des FüPoG II, welches am 12. August 2021 in Kraft getreten ist, wurden zahlreiche Neuerungen vorgenommen. Bei den festen Aufsichtsratsquoten wurde der Anwendungsbereich in Bezug auf Unternehmen mit Mehrheitsbeteiligung des Bundes erweitert. Zudem wurden die Zielgrößenregelungen weiterentwickelt. Bei Vorständen von börsennotiert und paritätisch mitbestimmten Unternehmen und mehr als drei Personen gilt nunmehr, dass mindestens eine Frau beteiligt sein muss. Auch wurde die Möglichkeit einer „Auszeit“ für Geschäftsleitungsmitglieder eingefügt.

NEUE BESETZUNGSREGELUNG FÜR VORSTÄNDE

Zukünftig muss bei einem mindestens 4-köpfigen Vorstand mindestens eine Frau vertreten sein. Besonders zu betonen ist, dass bei der Ermittlung der Größe des Vorstands die tatsächliche Besetzung ausschlaggebend ist (nicht die Satzungsvorgabe). In den Geltungsbereich dieser Regelung fallen mit aktuell rd. 70 Unternehmen (börsennotiert und paritätisch mitbestimmt – AG, SE, KGaA) ein sehr geringer Anteil aller Unternehmen mit Vorstandsgremium in Deutschland. Nicht betroffenen hiervon sind Unternehmen, die börsennotiert oder mitbestimmt sind (hier gelten nur die Zielgrößen). Sollten Vorstandsbestellungen dieser Mindestbesetzungsregel nicht entsprechen, sind diese Bestellungen nichtig. Die Regelung gilt für Bestellungen ab dem 01.08.2022. Bestehende Mandate dürfen bis zu ihrem vorgesehenen Ende wahrgenommen werden.

VERSCHÄRFUNG DER ZIELGRÖSSENREGELUNGEN

Mit dem FÜPoG II wurden einige neue Anforderungen im Zusammenhang mit den Zielgrößenregelungen eingeführt. Will ein Unternehmen eine Zielgröße „Null“ setzen, so ist dies künftig ausdrücklich zu begründen. Es sind dabei in klarer und allgemein verständlicher Weise die Erwägungen darzulegen, die der Entscheidung zugrundeliegen. Auch die Berichtspflicht gem. § 289f Abs. 2 Nr. HGB wurde auf die Begründung für die Zielgröße Null erweitert- Sofern die Zielgröße in Form einer Prozentangabe gesetzt wird, so muss diese stets einer vollen Personenzahl entsprechen. Die Sanktionsregelungen wurden insoweit verschärft, als mögliche Lücken geschlossen wurden. Nach der Gesetzesbegründung können Unternehmen sich nicht ihren Berichtspflichten entziehen, indem sie sich keine Zielgrößen/Fristen setzen bzw. Zielgröße Null nicht begründen und die Berichtspflicht soll sogar dann verletzt sein, wenn wahrheitsgemäß über ein pflichtwidriges Unterlassen bei der Zielgrößensetzung berichtet wird.

„AUSZEIT“ FÜR GESCHÄFTSLEITUNGSMITGLIEDER

Bisher gab es keine Rechtsgrundlage, der haftungsbefreienden Delegation / Unterbrechung des Amtes eines Geschäftsleitungsmitglieds, da mindestens Überwachungspflichten erhalten blieben. Durch die Initiative #stayonboard aus dem März 2020 wurde eine Regelung in das FÜPoG II aufgenommen, die vorsieht, dass Vorstände/Geschäftsführer einer AG, SE oder GmbH mit mehrköpfigem Leitungsorgan Anspruch auf eine „Auszeit“ haben. Ein gesetzlicher Anspruch auf diese „Auszeit“ besteht für die Anlässe Elternzeit, Pflege von Familienangehörigen oder eine eigene Erkrankung. Die Bestellung wird in diesen Fällen durch Widerruf beendet, wobei ein Anspruch auf Neubestellung nach Ablauf eines festgelegten Zeitraums besteht; zu einer Verlängerung der Mandatslaufzeit kommt es dadurch nicht. Eine beantragte „Auszeit“ kann nur aus wichtigem Grund abgelehnt werden. Ausnahme stellt hier der unbedingte Anspruch auf Mutterschutz dar. Sofern eines von zwei Vorstandsmitgliedern aufgrund einer solchen Auszeit zweitweise ausfällt, gilt dennoch die gesetzliche Mindestanzahl von Vorstandsmitgliedern als erfüllt (Ausnahmen SE: hier ist ggf. vorübergehend ein weiterer geschäftsführender Direktor zu bestellen). Wechselseitige Treuepflichten und ein Wettbewerbsverbot gelten auch während der Unterbrechung. Die Frage, ob der Anspruch mehrmals innerhalb der Auszeit in Anspruch genommen werden kann, bleibt vom Gesetz unbeantwortet. Ein Recht auf Wiedereinstellung darf versagt werden, wenn zum Zeitpunkt der Wiedereinstellung Umstände vorliegen, die einer erstmaligen Bestellungen entgegengestanden hätten oder eine Abberufung aus wichtigem Grund rechtfertigen würden. Die Auswirkungen der Auszeit bezüglich des Anstellungsvertrags des Organmitglieds regelt das Gesetz nicht, so dass die Auswirkungen anhand des Einzelfalles zu prüfen sind und die Möglichkeit der Auszeit künftig bei der Vertragsgestaltung mitgedacht werden sollte.

AUSBLICK

Aus dem aktuellen Women on Board-Index von FidAR von Januar 2022 geht hervor, dass bei 49 von 66 der von der Vorstandsquote betroffenen Unternehmen bereits eine Frau Mitglied des Vorstands ist. Der aktuelle Koalitionsvertrag sieht vor, die aktuellen Einschränkungen der Mitbestimmungsvermeidung bei einer SE (sog. Einfriereffekt“) zu adressieren. Zudem ist eine Übertragung der Konzernzurechnung aus dem MitbestG auf das DrittelbG im Koalitionsvertrag enthalten. Letztendlich befürwortet der Bundesrat die Quote statt der Mindestbeteiligung sowie die Ausweitung der Aufsichtsratsquote auf weitere Unternehmensformen.

WESENTLICHE ASPEKTE DER Q&A SESSION

In der anschließenden Diskussion wurden vor allem folgende Fragestellungen und Aspekte kontrovers diskutiert und erörtert:

- Fragen zur praktischen Umsetzung im Unternehmen (z.B. im Umgang mit Vertragsverlängerungen oder der Anzahl und inhaltlichen Ausgestaltung der Vorstandsressorts).
- Die Möglichkeiten aus Sicht des Aufsichtsrats, das FÜPoG II zu unterstützen.
- Die Einordnung Deutschlands im internationalen Vergleich.
- Die Notwendigkeit für einen strategischen Aufbau von Talent-Pipelines, um gezielt Nachwuchsführungskräfte für spätere Führungsaufgabe auszubilden. Diese können ebenfalls im Zuge von Präsentationen im Rahmen der Aufsichtsratssitzungen eine Bühne vor dem Aufsichtsrat bekommen.
- Die Weiterentwicklung der Mitbestimmung[-s-Vermeidung] in der SE.
- Die Auswirkungen auf die Anstellungsverträge, die wenn möglich die Neuregelungen bereits berücksichtigen sollen (z.B. Umgang mit der variablen Vergütung im Falle einer temporären Auszeit).
- Positive sowie negative Beispiele des Umgangs mit Veränderungen in den Vorständen sowie Chancen und Risiken im Bereich der Reputation.

Februar 2022