

CORPORATE GOVERNANCE IN BELGIEN

Verfasser: Christoph Kocks

Rechtsanwalt / attorney –at-law

Anwaltssozietät:

KOCKS & PARTNERS

Avenue Legrand 41

1050 Brüssel

Tel.: +32 2.626.14.41

Fax: +32 2.626.14.40

christoph.kocks@kockspartners-law.be

www.kockspartners-law.be



GLIEDERUNG

A. Allgemeines

B. Belgische Corporate-Governance-Gesetzgebung

C. Änderungen, die sich auf alle Gesellschaften beziehen

1. Im Managementbereich: die permanente Vertretung der Gesellschaft
– das Verwaltungsratsmitglied
2. Im Managementbereich: der Vorstand
3. Auf Managementniveau: beratende Ausschüsse
4. Die Generalversammlung: schriftliche Beschlüsse
5. Die Unabhängigkeit von Wirtschaftsprüfern

D. Änderungen für börsennotierte Aktiengesellschaften

1. Zur Regelung von Interessenkonflikten mit Mehrheitsaktionären
2. Die Generalversammlung: Zeitpunkt des Einberufens der Generalversammlung
3. Generalversammlung: das „Datenspeicherungssystem“
4. Generalversammlung: Veröffentlichung der wichtigsten Beteiligungen
– Transparenzgebot

E. Schlussbemerkungen



A. Allgemeines

Nach jahrelanger Vorbereitung hat der belgische Gesetzgeber das sogenannte Corporate-Governance-Prinzip am 02.08.2002 im belgischen Gesellschaftsrechtsgesetzbuch verankert.

Mit der Vorarbeit für dieses Gesetz wurde zunächst eine Expertenkommission betraut. Sie erhielt den Auftrag, die bestehenden gesetzlichen Bestimmungen im Lichte einer Corporate Governance zu verbessern.

Nicht zuletzt durch die jüngst bekannt gewordenen Unregelmäßigkeiten bei der Buchhaltung bestimmter belgischer Unternehmen, aber auch in anderen Ländern wie z.B. durch die Skandale um ENRON und WORLD.COM in den USA, wurde die Bedeutung dieses Projektes erheblich gesteigert.

Entsprechend dem internationalen Bestreben ein verantwortungsbewusstes und wertschöpfendes Corporate Management zu erreichen, ist somit auch der belgische Gesetzgeber tätig geworden, um die Rahmenbedingungen dafür gesetzlich zu verankern. Verfolgtes Ziel war es auch hier, das Corporate Governance System der Gesellschaften für ihre Anteilseigner in Belgien und auf der ganzen Welt zugänglicher und verständlicher zu gestalten. Gemäß der Einsicht, dass langfristiges Vertrauen nationaler und internationaler Aktionäre ein Schlüsselement in der positiven Entwicklung der Gesellschaften ist, strebt das Gesetz die nachhaltige Verbesserung der Transparenz was die Aktionärsrechte, die Unternehmensführung- und aufsicht sowie die Rechnungslegungsgrundsätze angeht, an.

Der nachfolgende Beitrag soll einige der einschlägigen Bestimmungen und ihre Auswirkung für die Praxis darstellen.



B. Belgische Corporate-Governance-Gesetzgebung

Dem belgischen Gesetz¹ vom 2.8.2002 zur Änderung des Gesellschaftsgesetzbuches durch die Implementierung des Corporate-Governance-Prinzips ging eine langwierige Vorbereitungsphase voraus.

Nur wenige Monate nach der Einführung des Gesellschaftsgesetzbuches durch das Gesetz vom 7. Mai 1999 beschloss die Regierung, eine Corporate Governance-Kommission unter der Leitung des Senators Herrn Professor Paul De Grauwe einzusetzen.

Diese Kommission legte ihren ersten Bericht im Jahre 2001 vor. Auch andere Gruppierungen erarbeiteten Stellungnahmen zur Corporate Governance, so beispielsweise der Verband der belgischen Unternehmer („Unie van Zelfstandige Ondernemers (UNIZO)“) und die Kommission für Bank- und Finanzwesen („Commissie voor het bank- en financiewezen“).

Die mit dem Gesetz vom 2.8.2002 eingeführten Gesetzesänderungen können in zwei Kategorien eingeteilt werden: Änderungen, die sich auf alle Gesellschaften beziehen und Änderungen, die sich nur auf die notierten Gesellschaften beziehen.

C. Änderungen, die sich auf alle Gesellschaften beziehen

1. Im Managementbereich: die permanente Vertretung der Gesellschaft
– das Verwaltungsratsmitglied

a) juristische Personen als Verwaltungsratsmitglieder

In der belgischen Rechtsprechung ist schon seit langer Zeit anerkannt, dass eine juristische Person - als insofern rechtsfähige Trägerin derselben Rechte

¹ Gesetz vom 2.8.2002, zur Änderung des Gesellschaftsgesetzbuches, Belgisches Staatsblatt vom 04.08.2002.



und Pflichten wie eine natürlichen Person - als Mitglied des Verwaltungsrates einer Gesellschaft benannt werden kann, es sei denn aus dem Gesetz ergibt sich etwas anderes.

Das Gesetz zur Corporate Governance lässt dieses Prinzip unberührt, erweitert es jedoch insofern, als es nunmehr auch der GmbH (BVBA), bei der bislang laut Gesetz nur natürliche Personen Geschäftsführer sein konnten, erlaubt ist, auch eine juristische Person als Geschäftsführer zu bestellen. Damit besteht nun für alle juristischen Personen die Möglichkeit als Verwaltungsratsmitglied oder Geschäftsführer benannt zu werden.

b) Permanenter Vertreter

Eine Neuerung führt das Gesetz zur Corporate Governance in Bezug auf die Vertretung einer Gesellschaft als Verwaltungsratsmitglied im Verwaltungsrat (bzw. Geschäftsführerin in einer GmbH) einer anderen Gesellschaft durch eine natürliche Person ein. Demnach hat die Gesellschaft zur Ausübung ihres Verwaltungsratsmandates eine natürliche (auch wenn der Wortlaut des Gesetzes hier nicht eindeutig ist, wird allgemein hiervon ausgegangen) Person zur permanenten Vertretung zu bestimmen.

Nur diese Person ist zur Vertretung befugt. Beschränkungen der Vertretungsbefugnis oder Weisungen im Rahmen der Ausübung des Verwaltungsratsmandats sind zwar im Innenverhältnis möglich, entfalten aber keine Wirkung gegenüber Dritten.

Auch ausländische, also nicht-belgische Gesellschaften, die als Verwaltungsratsmitglied agieren, sollen einen permanenten Vertreter ernennen.

c) Zweck: insbesondere Haftung

Diese Neuregelung führt zum einen zu einer gewissen Kontinuität im Verwaltungsrat, zum anderen aber bezweckt der Gesetzgeber zur Erhöhung des Drittschutzes das Ende einer weit verbreiteten Übung von als Verwaltungsratsmitglied agierenden Gesellschaften, die Haftung für die Folgen



ihrer Verpflichtungen als Verwaltungsratsmitglied auf das Gesellschaftsvermögen zu beschränken. Der permanente Vertreter haftet jetzt nämlich neben der Gesellschaft als Verwaltungsratsmitglied solidarisch und unteilbar (Art. 61 § 2 abs. 1 belg. Gesetzbuch). Er haftet also so, als würde er das Mandat in seinem eigenen Namen und für seine eigene Rechnung ausführen (Art. 61 § 2 belg. Gesetzbuch).

Es ist davon auszugehen, dass dieses gesetzgeberische Instrument die bei der Mandatsausübung anzuwendende Sorgfalt erhöht hat und somit zu einer verbesserten Corporate Governance führt, weil die Haftung nun auch das persönliche Vermögen des Handelnden erfasst.

d) Auswahl der Vertreter

Der feste Stellvertreter muss aus den Reihen der Gesellschaft ausgewählt werden. Das Gesetz setzt voraus, dass er Gesellschafter, Geschäftsführer, Verwaltungsratsmitglied oder Arbeitnehmer der Gesellschaft ist, die er dann vertreten soll.

Auch wenn der Gesetzgeber offensichtlich die Ernennung einer natürlichen Person als fester Vertreter vor Augen hatte, schließt der Gesetzestext vom Wortlaut her nicht aus, dass eine juristische Person diese Funktion einnimmt. Beschäftigt das Gesellschafts-Verwaltungsratsmitglied keine Arbeitnehmer und zählen zu den Gesellschaftern oder Geschäftsführern keine natürlichen Personen, so ließe es sich nicht vermeiden, dass eine juristische Person als fester Stellvertreter eingesetzt wird.

Im Sinne der Ratio des Gesetzes erscheint es dann aber als notwendig, dass diese juristische Person ihrerseits wiederum eine natürliche Person als festen Stellvertreter benennt, um klarzustellen, welche natürliche Person mit der Ausübung der Funktion betraut ist und hierfür die Verantwortung übernimmt.

Nach anderer Ansicht ist in einem solchen Fall einer natürlichen Person ein oder mehrere Anteile zu übertragen, um diese dann als festen Vertreter benennen zu können.



e) Benennung und Abberufung

Die Entscheidung wer als fester Stellvertreter benannt wird, kommt der juristischen Person zu, welche als Geschäftsführer oder Verwaltungsratsmitglied vertreten werden soll. Der feste Stellvertreter kann gleichermaßen jederzeit abberufen werden, sofern ein neuer Stellvertreter unmittelbar benannt wird (Art. 61 § 2 Abs. 1 in fine belg. Gesellschaftsgesetzbuch).

Ernennung und Abberufung sind nach den allgemeinen Regeln durch die Gesellschaft durch Niederschrift beim Urkundsbeamten des Handelsgerichts oder durch Veröffentlichung im belgischen Staatsblatt bekannt zu machen.

Ungeregt geblieben ist der Fall, dass der permanente Vertreter sich aus eigener Initiative aus seiner Funktion zurückzieht. Hier wäre eine Regelung in der Hinsicht angebracht gewesen, als auch hier die als Verwaltungsratsmitglied agierende Gesellschaft unmittelbar oder in einer gewissen Zeit einen Nachfolger ernennen muss.

Für den Fall, dass ein Arbeitnehmer als fester Vertreter benannt wird, sollte im übrigen darauf geachtet werden, dass diese Tätigkeit im Arbeitsvertrag nicht als essentielle Aufgabe des Arbeitnehmers bezeichnet wird. Andernfalls könnte der Arbeitnehmer bei einer Abberufung geltend machen, dadurch sei der Arbeitsvertrag einseitig geändert worden und daraus Ansprüche ableiten.

f) Ausnahme bei geschäftsführendem Verwaltungsratsmitglied

Das belgische Gesellschaftsgesetzbuch sieht auch die Möglichkeit vor, die tägliche Geschäftsführung einem Manager anzuvertrauen, der auch Mitglied des Verwaltungsrats sein kann und geschäftsführendes Verwaltungsratsmitglied („gedelegeerd bestuurder / administrateur délégué“) genannt wird.

Als geschäftsführendes Verwaltungsratsmitglied kann aber auch eine andere Gesellschaft ernannt werden. Diese ist dann nicht verpflichtet eine natürliche Person als permanenten Stellvertreter zu benennen. Damit soll verhindert werden, dass diese Gesellschaft nur noch durch den permanenten Stellvertreter



vertreten werden kann. Dies ist jedoch kaum einsichtig. Eine Pflicht zur Benennung eines permanenten Stellvertreters bedeutet nicht, dass dadurch die Verleihung besonderer Vollmachten an andere Personen ausgeschlossen wäre. Auch ist nicht einzusehen, warum der Stellvertreter des geschäftsführenden Verwaltungsratsmitglieds nicht demselben Haftungsregime unterworfen werden soll, dem der Stellvertreter eines Gesellschafts-Verwaltungsratsmitgliedes unterworfen ist. Dafür spricht im Gegenteil, dass Erstgenannter viel näher am operativen Geschäft der Gesellschaft beteiligt ist.

g) Weitere offene Fragen

Vom Gesetzgeber nicht geregelt wurde die Frage, ob dieselbe natürliche Person als permanenter Vertreter von verschiedenen Gesellschaften in einem Verwaltungsrat ernannt werden kann. Es ist aber in diesem Zusammenhang jedenfalls davon auszugehen, dass soweit kraft Gesetzes oder Kraft der Statuten der Gesellschaft ein Kollegialorgan zur Gesellschaftsführung vorgesehen ist, ein solches Kollegium auch tatsächlich durch mehrere Mitglieder zusammengesetzt sein muss und die Möglichkeit einer Mehrfachvertretung insoweit ihre Grenzen erfährt.

Auch die Frage, ob eine Gesellschaft mehrere natürliche Personen als ständige Vertreter benennen kann, ist gesetzlich nicht geregelt worden. Dagegen spricht jedoch, zum einen die ratio legis des Gesetzes wonach das Verantwortungsbewusstsein der natürlichen Person erhöht werden soll, zum anderen spricht der Wortlaut „fest“ oder „permanent“ eher für eine einzelne natürliche Person.

h) Inkrafttreten

Die Verpflichtung zur Ernennung eines permanenten Vertreters ist am 1.9.2002 in Kraft getreten. Sie gilt auch für Gesellschaften, die vor dem 1.9.2002 als Verwaltungsratsmitglied ernannt wurden.



2. Im Managementbereich: der Vorstand

Der Einrichtung eines Vorstandes ist schon jahrelang bei Aktiengesellschaften üblich. Gesetzliche Regelungen hierzu existierten bislang aber nur für Kreditinstitute. Das Gesetz zur Corporate Governance schafft nun einen gesetzlichen Rahmen für Vorstandsgremien.

Vorstandsgremien sind jetzt für die Aktiengesellschaften („naamloze vennootschap / société anonyme“) und Kommanditgesellschaften auf Aktien („commanditaire vennootschap op aandelen / société en commandite par actions“) gesetzlich vorgesehen.

a) Einrichtung / Übertragung der Befugnisse

Ob ein Vorstand eingerichtet wird, kann die Generalversammlung frei entscheiden. Das Recht oder die Verpflichtung des Verwaltungsrats, einen Vorstand einzurichten wird durch die Generalversammlung in die Satzung aufgenommen.

So kann die Satzung das Recht des Verwaltungsrates beinhalten, einzelne seiner Befugnisse auf den Vorstand zu übertragen. Welche Befugnisse übertragen werden, kann weitgehend frei bestimmt werden. Je nach dem, wie flexibel der Vorstand eingerichtet werden können soll, wird dem Verwaltungsrat mehr oder weniger detailliert vorgeschrieben, welche Befugnisse übertragen werden können.

Die Freiheit hinsichtlich der Übertragung der Befugnisse ist allerdings insoweit gesetzlich eingeschränkt, als es um die Entwicklung der allgemeinen Strategie der Gesellschaft, die Kontrolle des Vorstandes und die Befugnisse, die das belgische Gesellschaftsgesetzbuch dem Verwaltungsrat vorbehält, wie z.B. die Abfassung zwingender Geschäftsberichte, die Einberufung der Generalversammlung, die Übernahme von Aktien, die Entscheidung, über die Ausschüttung einer Dividende, oder das Vorbereiten eines Vorschlags zur Fusion geht.



Diese gesetzlichen Einschränkungen sind auch Dritten gegenüber wirksam. Alle anderen Beschränkungen im Innenverhältnis zwischen Verwaltungsrat und Vorstand bezüglich der Zuständigkeiten und Aufgabenverteilung sind Dritten gegenüber entsprechend dem Prokurasystem unwirksam.

Die Frage der Zuständigkeiten nach der Delegation von Befugnissen des Verwaltungsrats an den Vorstand ist durch das Gesetz zur Corporate Governance nicht weiter geregelt worden. Auch in der Literatur ist bislang strittig, ob der Verwaltungsrat durch die Einsetzung eines Vorstandes die delegierten Befugnisse durch die Übertragung verliert und das Vorstandsgremium dadurch exklusive Befugnisse erhält.

Diese Unklarheiten sind gerade unter der Zielsetzung von Corporate Governance nicht zufriedenstellend. Gerade bei der Delegation von Befugnissen ist Transparenz und die Festlegung von Zuständigkeiten insbesondere für die Haftungsfrage essentiell. Die Generalversammlung sollte also in der Satzung das Verhältnis der Befugnisse eindeutig festlegen.

b) Berufung / Abberufung

Mangels gesetzlicher Regelungen sollten die Voraussetzungen für die Berufung, die Abberufung, die Vergütung und die Geschäftsordnung des Vorstandes durch die Satzung der Gesellschaft bestimmt werden. Andernfalls wird die Entscheidung hierzu durch den Verwaltungsrat getroffen.

Eine gesetzliche Beschränkung des Vorstandsmandats wie für Mitglieder des Verwaltungsrates (dort maximal 6 Jahre) ist nicht erfolgt. Das Vorstandsgremium ist auch insofern „stabiler“ als eine ad nutum Abberufung nicht in Frage kommt.

Die gleichzeitige Mitgliedschaft in Vorstand und Verwaltungsrat ist grundsätzlich möglich, es sei den durch Satzung ausgeschlossen. Auch in diesem Punkt zeigt sich, dass mit dem Gesetz zur Corporate Governance keine dualistische Struktur eingeführt wurde.



c) Kontrolle / Entlastung

Eine weitere wichtige Frage wurde vom belgischen Gesetzgeber offen gelassen, nämlich die nach der Aktivlegitimation hinsichtlich der Geltendmachung von Ansprüchen gegen den Vorstand, und die nach der Befugnis zur Erteilung der Entlastung des Vorstandes. Aus der Befugnis des Verwaltungsrates den Vorstand einzusetzen und die Berichterstattung zu organisieren, ergibt sich e contrario die Befugnis, diesen wider abzuverufen. Gleiches müsste auch gelten für die Kontrolle des Vorstandes und dem daraus erwachsenden Recht einen Anspruch wegen fahrlässiger Geschäftsführung oder wegen Verstoßes gegen das belg. Gesellschaftsgesetzbuch geltend zu machen. Gleiches gilt für die Erteilung der Entlastung des Vorstandes.

d) geschäftsführendes Verwaltungsratsmitglied

Da auch nach Einführung des Gesetzes zur Corporate Governance die Möglichkeit besteht ein geschäftsführendes Verwaltungsratsmitglied zu bestellen, ist auch in dieser Hinsicht zur Regelung der Kompetenzbereiche eine genaue Abgrenzung in der Satzung vorzunehmen.

e) Drittwirkung

Die Einrichtung eines Vorstandsgremiums ist Dritten gegenüber wirksam, sobald dies entsprechend im Belgischen Staatsblatt veröffentlicht wurde. Zur Unterscheidung von Alteintragungen ist der Klarheit wegen bei dieser Veröffentlichung darauf hinzuweisen, dass es sich um einen Vorstand nach den neuen gesetzlichen Bestimmungen handelt. Auch eine Allein- oder Gesamtvertretung ist entsprechend zu veröffentlichen, um gegenüber Dritten wirksam zu sein.

f) Übergangsfristen

Für bereits existierende Vorstandsgremien sah das Gesetz zur Corporate Governance eine bestimmte Übergangsfrist vor: ab dem 22.8.2003 sollten alle existierenden Vorstandsgremien den neuen gesetzlichen Regeln angepasst



sein. Vorstandsgremien, die den neuen gesetzlichen Bestimmungen nicht entsprechen, werden nach diesem Zeitpunkt als gesetzlich aufgelöst angesehen. Auch in diesem Punkt zeigt sich, dass mit dem Gesetz zur Corporate Governance keine dualistische Struktur eingeführt wurde.

g) Fazit

Allein die Einführung eines Vorstandes führt nicht zu einer Verbesserung der Corporate Governance einer Gesellschaft. Dieses Ziel wird wegen der gesetzgeberischen Versäumnisse nur dann erreicht, wenn in der Satzung der Gesellschaft die vorgenannten notwendigen Bestimmungen getroffen werden.

Insbesondere das Verhältnis der Befugnisse zwischen Verwaltungsrat und Vorstand und das Verbot der Kumulation von Verwaltungsratsmandat und Vorstandsmandat bedarf der Festlegung per Satzung. Andernfalls käme es zu einer unzureichenden Kontrolle des Vorstandes, zumal der Generalversammlung kein direkter Einfluss auf diesen zukommt.

3. Auf Managementniveau: beratende Ausschüsse

In Belgien war bislang im Gesellschaftsgesetzbuch keine „Dualstruktur“, wie z.B. in den Niederlanden („Raad van Bestuur / Raad van Commissarissen“) und in Deutschland (Vorstand / Aufsichtsrat) vorgesehen. Das Gesellschaftsrecht kannte nur einen Verwaltungsrat.

Allerdings war es in großen Gesellschaften gängig, innerhalb des Verwaltungsrates eine gewisse Aufgabenteilung vorzunehmen. Meist geschah dies, indem auf Basis der Satzung oder von Verwaltungsratsbeschlüssen besondere Ausschüsse gebildet wurden, wie etwa ein Audit-Ausschuss, ein Ernennungs- und Vergütungsausschuss oder ein Verwaltungsratsbüro etc.

Durch das Gesetz zur Corporate Governance wurde nun die Möglichkeit eingeführt, ein Managementkomitee zu ernennen. Da jedoch diesen Einrichtungen lediglich beratende Funktion zukommt und der Verwaltungsrat



stets für die endgültigen Beschlüsse zuständig bleibt und haftet, kann nicht die Rede davon sein, dass das belgische Gesellschaftsgesetzbuch nun eine „Dualstruktur“ angenommen hat. Die praktische Auswirkung dieser Gesetzesänderung bleibt also insofern beschränkt.

4. Die Generalversammlung: schriftliche Beschlüsse

Die auffälligste Änderung des neuen Corporate Governance Gesetzes in Bezug auf die Generalversammlung ist die Einführung der Möglichkeit, bei Einstimmigkeit Beschlüsse per Schriftform vorzunehmen. Dieses Verfahren soll vor allem von Tochtergesellschaften und kleinen Familienunternehmen genutzt werden.

a) Voraussetzungen

Diese Möglichkeit bietet sich nunmehr unter zwei Voraussetzungen:

- Zunächst müssen sich alle Gesellschafter mit dem Verfahren der schriftlichen Beschlussfassung einverstanden erklären. Beschlüsse im schriftlichen Verfahren sind einstimmig zu fassen. Hierdurch werden die Rechte der Minderheitsaktionäre gewahrt und eine konventionelle Beratschlagung der Generalversammlung bleibt jederzeit möglich.
- Eine schriftliche Beschlussfassung ist nicht möglich, wenn es sich um Beschlüsse handelt, die der notariellen Form bedürfen.

b) Problempunkte

Problematisch ist der Grundsatz wonach Inhaber von Schuldverschreibungen oder Warrants nach dem belg. Gesellschaftsgesetzbuch grundsätzlich berechtigt sind, an der Generalversammlung beratend teilzunehmen. Nach dem neuen Gesetz sollen diese die Möglichkeit erhalten, von den Beschlüssen der Gesellschafter Kenntnis zu nehmen.



Auf welche Weise und innerhalb welchen Zeitraums diese Kenntnisnahme erfolgen soll, wurde gesetzlich jedoch nicht geregelt.

Verglichen mit ausländischen Tendenzen in der Gesetzgebung zur Corporate Governance ist der belgische Gesetzgeber insgesamt im Hinblick auf den Einsatz neuer Techniken zur Teilnahme und Abstimmung bei Generalversammlungen (etwa Videokonferenz, neue Informations- und Kommunikationstechnologie) wenig kreativ bzw. sehr zurückhaltend geblieben.

c) Fazit

Über die Zweckmäßigkeit der neuen Regelung kann man unterschiedlicher Auffassung sein. Zugegebenermaßen fanden zahlreiche Generalversammlungen lediglich „auf dem Papier“ statt. Ob diese Praxis aber einer Legalisierung bedurfte, ist eine andere Frage.

Sicherlich wird diese neue Möglichkeit der Beschlussfassung bei kleinen Aktiengesellschaften kaum gebraucht werden. Häufig lauten bei diesen Aktiengesellschaften die Anteile auf den Inhaber. Da jetzt aber jeder der Anteilseigner zur Zustimmung ein Protokoll zu unterzeichnen hat, ist es um seine Anonymität geschehen. Sicherlich wird dies als ein zu hoher Preis angesehen werden.

Für GmbHs und kleinere Personengesellschaften kann die neue Regelung dagegen sinnvoll sein. Diese Gesellschaften haben oftmals ihre liebe Not, eine Versammlung aller Beteiligten zu organisieren. Diese Schwierigkeit bleibt jedoch nach wie vor bestehen, da jeder einzelne Gesellschafter das schriftliche Verfahren zugunsten des herkömmlichen ablehnen kann.

5. Die Unabhängigkeit von Wirtschaftsprüfern

In Anerkennung der Tatsache, dass das wohl wichtigste „Gut“ einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft das Vertrauen der Öffentlichkeit ist, hat der belgische Gesetzgeber und das standesrechtliche Institut („Instituut der



Bedrijfrevisoren/Institut des Reviseurs d'entreprises“) schon seit jeher bezüglich der Wirtschaftsprüfung eine sehr strikte Handhabung der Unabhängigkeit der Wirtschaftsprüfer zu gewährleisten versucht.

Durch das Gesetz zur Corporate Governance wurden nun noch weitergehende Maßnahmen getroffen, um die Unabhängigkeit der Wirtschaftsprüfer zu erhöhen:

- eine „cooling off period“ vor der Erteilung und nach der Erfüllung des Mandats;
- eine Einschränkung der zulässigen Non-Audit-Dienstleistungen;
- die Vergütung bei Non-Audit-Dienstleistungen sind in der Regel beschränkt auf eine Vergütung, die nicht höher als die Summe der Honorare für die Audit-Dienstleistungen ist.

Die einzelnen Beschränkungen des Gesetzes beziehen sich nicht nur auf den einzelnen Wirtschaftsprüfer, sondern auch auf die Gesellschaft der er angehört, inklusive ihrer Tochtergesellschaften oder verbundenen Gesellschaften. Interdisziplinär tätige Gesellschaften sind somit in besonderem Masse von diesen Regelungen betroffen.

a) Die „cooling off period“

Gemäß Art. 133 belg. Gesellschaftsgesetzbuch ist es dem Wirtschaftsprüfer untersagt, während der Zeit von zwei Jahren vor und nach der Ernennung bzw. Mandatsbeendigung eine Stelle - egal welcher Art - in der Gesellschaft oder in anderen mit dieser verbundenen Gesellschaften anzunehmen.

Grundsätzlich ist dem Wirtschaftsprüfer jede Tätigkeit untersagt, die seine Unabhängigkeit beeinträchtigen könnte. In diesem Zusammenhang wurde per königlichem Erlass² eine Reihe von Dienstleistungen bestimmt, die diesem Verbot unterliegen.

² Königlicher Erlass vom 4.4.2003



Dabei handelt es sich um sogenannte Non-Audit-Dienstleistungen die entweder durch den Wirtschaftsprüfer selbst, die Gesellschaft der er angehört oder andere mit ihm verbunden Personen in der entsprechenden Zweijahres-Periode erbracht werden und geeignet sind, Zweifel an der Unabhängigkeit des Wirtschaftsprüfers aufkommen zu lassen.

In Ergänzung dazu sieht das Gesetz zur Corporate Governance die Schaffung eines beratenden und kontrollierenden Organs vor.

b) Verbot, bestimmte Dienstleistungen zu erbringen

In der vorgenannten Verbotsliste aus dem königlichen Erlass vom 4.4.2003³ sind folgende Tätigkeiten bei der geprüften Gesellschaft aufgeführt:

- Mitwirkung bei der Beschlussfassung;
- Mitwirkung bei der Buchführung oder der Erstellung der Jahresrechnung oder der konsolidierten Jahresrechnung;
- Mitwirkung an der Vorbereitung, Entwicklung, Einführung oder dem Management der Finanz-IT-Systeme;
- Bewertung von Teilen der Jahresrechnung oder der konsolidierten Jahresrechnung, wenn diese Bestandteile wichtige Elemente der Jahresrechnung sind;
- Teilnahme am internen Audit;
- Vertretung in Steuer- oder sonstigen Verfahren;
- Mitwirkung bei Anwerbung von Personen für den Verwaltungsrat oder für die Geschäftsführung.

c) „verbundene Dienste“

Bei börsennotierten Gesellschaften oder bei Gesellschaften die Teil einer Gruppe sind, die eine konsolidierte Jahresrechnung aufstellen muss, gelten die Regeln bezüglich der „verbundenen Dienste“.

³ Belgisches Staatsblatt vom 19.5.2003



Soweit Wirtschaftsprüfer zusätzliche Dienstleistungen erbringen, die gesetzlich zugelassen sind, darf die Gesamtvergütung für diese zusätzlichen Dienste das übliche durch den Generalversammlung zu Beginn des Prüfmandates festgelegte Gesamthonorar nicht überschreiten. Abweichungen hiervon sind nur in drei Fällen möglich, wenn:

- (i) der Audit-Ausschuss der Gesellschaft zugestimmt hat;
der beratende Ausschuss vorab seine Zustimmung gegeben hat
oder
- (ii) eine Mehrzahl von voneinander unabhängigen Wirtschaftsprüfern bestellt wurde.

d) Transparenz

Das Honorar des Wirtschaftsprüfers für das Audit soll von der Generalversammlung bestimmt werden. Die Honorare für verbundene Dienste sollen im Jahresbericht aufgenommen werden. Die gleiche Offenlegungspflicht ist für Honorare und Leistungen vorgesehen, die von den Arbeitnehmern des Wirtschaftsprüfers oder von mit dem Wirtschaftsprüfer verbundenen Unternehmen erbracht werden.

e) Beratendes Organ

Aufgabe des beratenden Organs ist es, auf Anfrage zu beurteilen, ob ein Wirtschaftsprüfer eine konkrete Dienstleistung erbringen kann, oder dies wegen Gefährdung der Unabhängigkeit ausgeschlossen ist. Stellt das beratende Organ fest, dass die Unabhängigkeitsgrundsätze verletzt wurden, leitet es ein Verfahren gegen den Wirtschaftsprüfer ein. Die Unabhängigkeit des Organs selbst wird dadurch gewährleistet, dass keines seiner Mitglieder selbst Wirtschaftsprüfer ist.



D. Änderungen für börsennotierte Aktiengesellschaften

1. Regelung von Interessenkonflikten: Intra-Gruppen-Übernahmen

Viele belgische Gesellschaften werden von ausländischen Gesellschaften durch Mehrheitsbeteiligungen kontrolliert. Um die betroffenen belgischen Minderheitsaktionäre vor nachteiligen Entscheidungen im Sinne von Intra-Gruppen-Übernahmen bedingt durch den Einfluss dieser Mehrheitsaktionäre zu schützen, hat der belgische Gesetzgeber mit Artikel 524 belg. Gesellschaftsgesetzbuch bestimmte Voraussetzungen für entsprechende Beschlüsse und Transaktionen vorgesehen.

a) weiter Anwendungsbereich

Durch den neuen Artikel 524 des belg. Gesellschaftsgesetzbuches werden sogenannte gruppeninterne Interessenkonflikte (Intra-Gruppenkonflikte) geregelt. Ziel ist es, Vermögensverschiebungen zum Nachteil belgischer notierter Aktiengesellschaften die Teil einer großen Unternehmensgruppe sind, durch ein transparentes Verfahren unter Beteiligung unabhängiger Verwaltungsratsmitglieder an Entscheidungen und Transaktionen zu vermeiden. Dies betrifft alle Beschlüsse und Tätigkeiten die die Beziehungen zwischen einer belgischen Aktiengesellschaft und anderen Gesellschaften aus der Unternehmensgruppe betreffen, die nicht Tochtergesellschaften sind. Das gleiche Verfahren gilt für Tätigkeiten einer Tochtergesellschaft mit einer Gesellschaft, die mit dieser Tochtergesellschaft verbundenen ist, ohne selbst Tochtergesellschaft zu sein.

Vereinfacht gesagt, gilt das neue Verfahren für alle Angelegenheiten zwischen der börsennotierten Aktiengesellschaft und jeder mit ihr verbundenen Gesellschaft. Ausgenommen vom Erfordernis dieser Vorgehensweise sind gewöhnliche Entscheidungen und Transaktionen nach allgemeinen marktüblichen Bedingungen und mit geringer wirtschaftlicher Bedeutung.



Zudem erwähnenswert ist Art. 524 § 7 der sich auf so genannte Corporate-Opportunities bezieht. Die belgische Aktiengesellschaft soll im Jahresbericht die wesentlichen Beschränkungen oder Belastungen auflisten, die von der – oft ausländischen - Muttergesellschaft während des vergangenen Jahres auferlegt wurden oder die weiterhin verlangt werden. Diese Art von auferlegter Publizität soll die nicht belgische Muttergesellschaft wegen ihres Effekts zu Vorsicht veranlassen.

b) Verfahren

Vor Geschäften mit einem verbundenen Unternehmen ist vorab die Einschätzung eines Ausschusses, bestehend aus drei unabhängigen Verwaltungsratsmitgliedern, unterstützt durch einen oder mehrere unabhängige Experten, eingeholt werden. Letzterer wird durch die drei unabhängigen Verwaltungsratsmitglieder bestimmt. Unter Berücksichtigung des Gesellschaftsinteresses untersucht dieser Ausschuss die Beschlüsse oder Transaktionen selbst und deren betriebliche und vermögensrechtliche Auswirkungen auf die Gesellschaft und verfasst einen Bericht.

Auf Grundlage dieses Berichts fasst der Verwaltungsrat seinen Beschluss. Dieser Beschluss wird gemeinsam mit dem Bericht und dem Abschlussbericht des Wirtschaftsprüfers in den Jahresbericht aufgenommen, damit die Anteilseigner hiervon Kenntnis nehmen können.

c) Begriff: Unabhängiges Verwaltungsratsmitglied

Während das Kriterium der Unabhängigkeit eines Verwaltungsratsmitglieds bislang immer in Bezug auf ein konkretes Geschäft zu sehen war, ist in diesem Zusammenhang eine generelle Unabhängigkeit erforderlich. Nur derjenige Kandidat, der eine strukturelle Unabhängigkeit aufweist kommt für diese Funktion in Betracht.



In diesem Sinne darf die geeignete Person

- i. in den letzten zwei Jahren keine Funktion in der Aktiengesellschaft oder einer mit dieser verbundenen Gesellschaft ausgeübt haben;
- ii. keine Entscheidungsbefugnis über eine Beteiligung in Höhe von einem Zehntel oder mehr des Gesellschaftskapitals haben;
- iii. weder mit einer Führungskraft der Aktiengesellschaft oder einer mit ihr verbundenen Gesellschaft oder einer der in (ii) bezeichneten Person verheiratet noch verwandt sein;
- iv. generell keine Beziehung zu einer Gesellschaft unterhalten die geeignet wäre, die Unabhängigkeit zu beeinträchtigen.

d) Sanktion

Erleidet die Aktiengesellschaft zugunsten einer anderen der Unternehmensgruppe angehörenden Gesellschaft einen „unrechtmäßigen finanziellen Nachteil“, sind die Geschäftsführer und die Mitglieder des Verwaltungsrates gegenüber der Gesellschaft und Dritten persönlich und unmittelbar haftbar. Dies gilt selbst wenn das vorgenannte Verfahren zur Vermeidung von Interessenkonflikten durchgeführt wurde.

2. Die Generalversammlung: Zeitpunkt des Einberufens der Generalversammlung

Insbesondere ausländische institutionelle Anleger hatten wegen der kurzen Einberufungsfrist Schwierigkeiten, an Generalversammlungen belgischer Aktiengesellschaften teilzunehmen. Aus diesem Grunde wollte der belgische Gesetzgeber die Einberufungsfrist zunächst auf mindestens 30 Tage verlängern. Im Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens wurde diese Frist jedoch wieder verkürzt.



Es gilt insofern zwischen börsennotierten Aktiengesellschaften zu unterscheiden, die das „Datenspeicherungssystem“ nutzen und denen die dieses System nicht nutzen.

a) Fristen:

- Die Einberufung muss mindestens 15 Tage vor der Generalversammlung im Belgischen Staatsblatt, in einer landesweit und in einer regional erscheinenden Zeitung veröffentlicht werden;
- handelt es sich um eine zweite Generalversammlung als Folge des Nichterreichens des Anwesenheitsquorums bei der letzten Versammlung, so reicht eine achttägige Frist aus, sofern das Datum der zweiten Versammlung bereits in der ersten Publikation bekannt gegeben wurde.
- Zwischen der Veröffentlichung im Staatsanzeiger und der weiteren Veröffentlichung in den Zeitungen soll ein Zeitraum von 8 Tagen liegen, sodass die Generalversammlung insgesamt frühestens 24 Tage nach der ersten Veröffentlichung stattfinden kann.
- Falls die Aktiengesellschaft das „Datenspeicherungssystem“ nutzen möchte, muss die zweite Publikation 15 Tage vor der Registrierung vorgenommen werden bzw. acht Tage vor der Registrierung falls eine zweite Versammlung wegen Nichterreichens des Quorums nötig wird.
- Da das Registrierdatum mindestens sieben Tage vor der Generalversammlung liegen muss, bedeutet dies, dass im Falle des „Datenspeicherungssystems“ eine Einberufungsfrist von mindestens 31 Tagen eingehalten werden muss.



b) Zweckmäßigkeit der neuen Regelung

Auch wenn das gesetzgeberische Ziel, durch die Verlängerung der Einberufungsfrist die Partizipationsmöglichkeiten in der Generalversammlung zu erhöhen durchaus ehrenwert ist, darf die Kehrseite der Regelung nicht außer Acht gelassen werden. Während früher, wenn sich schon im Rahmen der Registrierung abzeichnete, dass das Quorum in der ersten Versammlung nicht erreicht werden würde, ein neuer Versammlungstermin verkündet wurde und somit den Anteilseignern ein unnötiger Termin erspart wurde, kann es nach den neuen Regeln zu einer Einberufungsfrist von nicht weniger als zwei Monaten kommen.

3. Generalversammlung: das „Datenspeicherungssystem“

Entsprechend der Rechtslage vor der Geltung des Gesetzes zur Corporate Governance konnte ein Aktionär an der Generalversammlung nur teilnehmen und sein Stimmrecht ausüben, wenn er am Tag der Generalversammlung noch Eigentümer der Aktien war. Entsprechend dem Verfahren „registration / record date“ in angelsächsischen Ländern führt das neue Gesetz nun die Möglichkeit ein, dass zu einem bestimmten Tag X vor der Generalversammlung das Eigentum an Aktien registriert wird und dadurch die nötige Legitimation zur Abstimmung in der Generalversammlung gegeben ist. Dies hat den vor allem für institutionelle Anleger positiven Effekt, dass deponierte Aktien jetzt nicht mehr bis zur Generalversammlung blockiert sind und der Handel der Aktien an der Börse ununterbrochen weitergehen kann. Gleichzeitig behält der registrierte Anteilseigner sein Stimmrecht.

Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass es sich bei dem „record-date“-Verfahren um ein optionales Verfahren handelt und nicht sicher ist, ob die Vorteile dieses Systems den Nachteil der längeren Einberufungsfrist und der damit verbundenen Einbusse an Flexibilität überwiegen.



4. Generalversammlung: Veröffentlichung der wichtigsten Beteiligungen - Transparenzgebot

Das Transparenzgesetz vom 2. März 1989, das den Anteilseigner verpflichtet, die Über- oder Unterschreitung eines 5 %-Anteils an den Stimmrechten einer Aktiengesellschaft veröffentlichen zu müssen, wird durch das Gesetz zur Corporate Governance weiter ergänzt. Die veröffentlichten Dokumente müssen der Kommission für Bank- und Finanzwesen vorgelegt werden. Damit soll die Kontrollmöglichkeit der Kommission erhöht werden.

Hinzu kommt eine weitergehende Sanktionsmöglichkeit bei Verletzung des Transparenzgebotes. Wird der Kommission für Bank- und Finanzwesen ein Verstoß gegen das Transparenzgebot bekannt, so veröffentlicht sie eine Mitteilung. Dies hat automatisch zur Folge, dass das mit den Anteilen verbundene Stimmrecht für ein Jahr außer Kraft tritt. Außerdem kann bei Verletzung der Kenntnispflicht bei Erwerb von Aktien gerichtlich ein Zwangsverkauf angeordnet werden.

E. Schlussbemerkungen

Auch wenn der belgische Gesetzgeber die Corporate Governance durch das Gesetz zur Corporate Governance in vieler Hinsicht verbessert hat sind einige Fragen wie oben dargestellt offen geblieben. Um die Corporate Governance weiter zu verbessern, bleibt aber die Möglichkeit, gesetzlich ungelöste Probleme durch klare Bestimmungen in den Satzungen der Gesellschaften zu entschärfen. Eine eingehende Überprüfung der Satzungen erscheint unter diesem Blickwinkel für die meisten Gesellschaften in jedem Fall ratsam.

Vorstehende Abhandlung hat keinen wissenschaftlichen Anspruch und / oder auf Vollständigkeit. Sie ersetzt keinen Rechtsrat.

Urheberrechtlich geschützt / Copyright by Christoph Kocks, Brussels, Belgium

