

1 Einleitung

In diesem Kapitel werden zunächst die zu untersuchende Fragestellung, die Zielsetzung der Untersuchung und die gewählte Vorgehensweise erläutert.* Hiernach erfolgt eine Erörterung relevanter Begriffe und der Fokussierung auf unentgeltliche Zuwendungen aus Gesellschaftsmitteln („Unternehmensspenden“).

I. Problemaufriss, Zielsetzung und Aufbau der Untersuchung

„Die gesellschaftliche Verantwortung von Unternehmen ist in den vergangenen Jahren zu einem bedeutenden Thema für Wirtschaft, Gesellschaft und Politik geworden.“¹ Dies gilt vor allem für die nachfolgend untersuchten (großen) Aktiengesellschaften.² Eine vom Deutschen Aktieninstitut und dem *Sustainable Business Institute* veröffentlichte Studie illustrierte eindrucksvoll die besondere *theoretische* Bedeutung des Themas „Nachhaltigkeit des unternehmerischen Handelns“ für viele Unternehmen.³ Dies wird auch durch den jüngst veröffentlichten

* Bei der vorliegenden Untersuchung handelt es sich um eine aktualisierte und überarbeitete Fassung einer Masterarbeit, die der Verfasser im Rahmen seines MBA-Studiums an der Leuphana Universität Lüneburg (Centre for Sustainability Management, CSM) anfertigte und die dort als beste Masterarbeit des Jahrgangs 2015 mit dem Masterthesis-Award ausgezeichnet wurde. Besonderer Dank gilt – neben dem Team des CSM – dem Erst- und Zweitkorrektor der Arbeit, Professor *Dr. iur. Dr. h.c. Thomas Schomerus* und *Dr. Ulrich Thölke*, für die konstruktiven und stets hilfreichen Anmerkungen und Anregungen. Gewidmet ist die Arbeit meiner Frau Katharina, ohne die all dies (und so vieles mehr!) nicht möglich gewesen wäre. Danke.

1 *EY*, Evaluation, 1.

2 Allgemein zum Interesse an nachhaltigen Investments: *Roth*, ZGR 2011, 548; *Bergius*, in: Handelsblatt vom 21. 9. 2011, „Investoren verstärken den Druck auf Unternehmen“; zuvor bereits *Hutton*, 37 Bus. & Soc. (1998) 281; *Adams/Knutsen*, 80 Iowa L. Rev. (1995), 211, 217f. Ähnlich *Esch/Brunner*, FAZ v. 10.6.2009, Nr. 132, Beilage CSR, S. B2: „CSR ist in aller Munde.“; vgl. auch die Untersuchung bei *Hond/Bakker/Neergard/Hond/Bakker/Neergard*, 15ff.

3 *DAI-Studien*, Heft 50, 34ff.; vgl. auch aus der betriebswirtschaftlichen Literatur *Robbins/Coulter/Fischer*, 36; vgl. auch Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung vom 14. Juni 2015, Verlagsspezial, B1. Die *PWC-Studie* bietet auf Basis einer repräsentativen Umfrage aus den Jahren 2011/2012 Einblicke in die aktuelle Situation des Managements von sozialem Engagement der Top-500-Unternehmen in Deutschland. Auf die Frage, welchen Stellenwert Corporate Citizenship auf einer numerischen Skala von 1 („überhaupt nicht wichtig“) bis 10 („sehr wichtig“) für ihr Unternehmen besitzt, vergeben die

Abschlussbericht „Evaluation des ESF-Förderprogramms – ‚Gesellschaftliche Verantwortung im Mittelstand‘“ für die dort befragten Unternehmen unterstrichen.⁴

Gleichwohl spielt dieser Aspekt in der (wirtschaftlichen) Realität der Gesellschaften zumeist nur eine untergeordnete Rolle.⁵ Einer der Gründe für die immer wieder erkennbare Zurückhaltung gegenüber nachhaltigkeitsorientierter Unternehmenspolitik sind die bestehenden rechtlichen Unsicherheiten – auch und vor allem vor dem Hintergrund etwaiger eigener Haftungsrisiken.⁶

Auf dieser Basis ist zu untersuchen, welche Möglichkeiten (aber auch welche Beschränkungen) der derzeitige (Rechts-)Zustand für Vorstand und Aufsichtsrat einer deutschen Aktiengesellschaft bei der Verfolgung gemeinwohlorientierter Ziele bietet. Es geht damit um die Frage, ob die genannten Leitungsorgane nach ihrem Ermessen auch Nichtaktionärsinteressen berücksichtigen dürfen bzw. sollen. Für diesen Tatbestand hat sich im angelsächsischen Sprachgebrauch⁷ ein Begriff eingebürgert, der mittlerweile auch Eingang in die deutsche Literatur gefunden hat⁸: *Corporate Social Responsibility (CSR)*.⁹ Die nachfolgende

befragten Unternehmen durchschnittlich einen Wert von 6,4, wobei die Werte 7 und 8 sehr häufig vergeben wurden (44%; a.a.O., 12).

4 *EY*, Evaluation, 51ff. Das über ESF-Mittel finanzierte Programm bildet eine Maßnahme des nationalen „Aktionsplans CSR“ (hierzu „Bundesregierung [Hg.], Perspektiven für Deutschland: Unsere Strategie für eine nachhaltige Entwicklung“: http://www.bundesregierung.de/Content/DE/_Anlagen/Nachhaltigkeit-wiederhergestellt/perspektiven-fuer-deutschland-langfassung.pdf?__blob=publicationFile). Gegenstand der Förderung sind Maßnahmen zur Implementierung von CSR in (mittelständischen) Unternehmen. Über 12.576 Unternehmen wurden durch das Programm zum Thema CSR sensibilisiert. Über 1.305 Unternehmen konnten dafür gewonnen werden, vertiefend an Maßnahmen zur Umsetzung des CSR-Programms teilzunehmen (a.a.O., 175). Gefördert werden juristische Personen des privaten und öffentlichen Rechts sowie Netzwerke mit mindestens drei Partnern (nur ein Partner als Zuwendungsempfänger). Besonderes Kennzeichen des CSR-Programms ist die Mehrdimensionalität der Programmstruktur. Das heißt, in der Regel sind Projektträger zu Erbringung von Leistungen zwischengeschaltet. Die abschließende Befragung der Projektträger ergab, dass „etwa vier von fünf Projektträgern (...) das Interesse von Unternehmen an CSR als sehr groß (6,3%) bzw. groß (32,8%) wahrnehmen. Mit 40,6% der Projektträger bewerteten etwa weitere zwei Fünftel das Interesse als mittel. Etwa ein Fünftel (20,3%) der Befragten schätzt das Unternehmensinteresse an CSR als gering bzw. sehr gering ein.“ (a.a.O., 62).

5 Vgl. etwa die empirischen Befunde bei Schneider/Schmidpeter/Haber/Gregorits, 95ff.

6 Hauschka/*Besch/Starck*, § 34 Rn 41.

7 Vgl. die Nachweise in dem Bericht des Symposiums „*The New Corporate Social Responsibility*“, 76 *Tul. L. Rev.* (2002), 1187.

8 Vgl. nur Spindler/Stilz/*Fleischer*, § 76 Rn 42; MünchKomm AktG/*Spindler*, § 76 Rn 77ff.; Korte, NZG 2012, 926; *Windbichler*, NJW 2012, 2625 m.w.N.

Darstellung zielt sich dabei auf die Frage ab, ob bzw. in welchem Umfang Aktiengesellschaften Spenden an gemeinnützige Organisationen vornehmen können.¹⁰ Hierfür bedarf es einer Analyse der aktienrechtlichen Rahmenbedingungen in diesem Bereich (hierzu Kapitel 2). Unter Berücksichtigung dieser Ergebnisse und nach einem Vergleich mit der Lage in den USA (Kapitel 3) werden nach einer kritischen Würdigung (Kapitel 4) konkrete praxisbezogene Handlungsoptionen für die Unternehmensführung vorgestellt (Kapitel 5).

II. Definitionen

Es gilt vorab – quasi vor die Klammer gezogen –, mehrere in dieser Untersuchung verwendete Begriffe näher zu erörtern.

1. *Corporate Social Responsibility*

Zunächst ist der schillernde Begriff „*Corporate Social Responsibility*“ zu definieren. Sinnvollerweise ist dabei zunächst zu unterscheiden zwischen der externen *CSR*, welche insbesondere die Vergaben von Spenden oder das *Sponsoring* entsprechender Aktivitäten betrifft¹¹, und der internen *Corporate Social Responsibility*, mithin dem Bereich der Entscheidungsfindung *im* Unternehmen unter Berücksichtigung entsprechender Belange (etwa: übertarifliche Zuwendungen an Arbeitnehmer etc.).¹² Im Folgenden soll der Fokus, wie erläutert, vor allem auf den Unternehmensspenden und damit der externen *CSR* liegen.

Die gestiegene Bedeutung von *CSR* zeigt sich in den verschiedenen internationalen wie nationalen Initiativen diverser Organisationen, die das Ziel verbindet, die gesellschaftliche Verantwortung der Unternehmen (zu fordern,) zu fördern und zu unterstützen.¹³ Eine Auswahl bedeutsamer internationaler Initiativen mit einer summarischen Darstellung der jeweiligen (wesentlichen) Inhalte und der Bindungswirkung findet sich in der nachfolgenden Tabelle 1.

9 Vgl. die Definition bei Hennigfeld/Pohl/Tolhurst/Matten, 6: „*Corporate Social Responsibility encompasses the economic, legal, ethical, and philanthropic expectations placed in organizations by society at a given point in time.*“

10 Eine ähnliche, vorliegend aus Platzgründen nicht bearbeitete, Problematik stellt sich im Übrigen auch bei der Gewährung von Kulanzleistungen durch den Vorstand einer Aktiengesellschaft, da auch hier Leistungen gewährt werden, auf die objektiv kein Anspruch besteht; vgl. zu dieser Fallgruppe eingehend *Wiersch*, NZG 2013, 1206.

11 *Mülbert*, AG 2009, 766, 767; näher zu den einzelnen Instrumenten des Corporate Citizen-Managements *Habisch/Schmidpeter/Neureiter/Fabisch u.a.*, 207ff.

12 *MünchKomm AktG/Spindler*, § 76 Rn 78.

13 *EY*, Evaluation, 1.

Tab. 1: Internationale Initiativen zu CSR (Auswahl)

Name	Organisation	(wesentliche) Inhalte	Bindungswirkung	Weiteres
United Nations Global Compact (UNGC) ¹⁴	weltweit größte Initiative von Unternehmen, NGOs und Wissenschaftsverbänden unter dem Dach der VN	Erarbeitung von zehn Prinzipien aus den Bereichen Menschenrechte, Arbeitsnormen, Umweltschutz und Korruptionsbekämpfung; die Unternehmen werden aufgefordert, sich zu diesen zu bekennen, sie zu unterstützen und innerhalb ihres Einflussbereichs in die Praxis umzusetzen; die beitretenden Unternehmen verpflichten sich, jährlich über Ihren Fortschritt bei Umsetzung der Prinzipien zu berichten	Beitritt erfolgt auf freiwilliger Basis; Keine ausdrückliche Empfehlungen; eher Programmsätze, jedoch mittelbare Bindung, da Unternehmen, die keine Fortschrittsmitteilung machen, aus UNGC gestrichen werden	Branchenübergreifende Bedeutung für Unternehmen; Keine Prüfung des UNGC, ob Bericht des Unternehmens der Wahrheit entspricht
UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte ¹⁵	UNESCO	globaler Rahmen für die Umsetzung der staatlichen Schutzpflicht und der unternehmerischen Verantwortung in Bezug auf Wirtschaft und Menschenrechte; Implementationsvorlage	Beinhalten bloße Handlungsanleitungen für Unternehmen, wie diese ihrer menschenrechtlichen Sorgfaltspflicht nachkommen können. Weiterhin wird aufgezeigt, welche Ansprüche Stakeholder an unternehmerisches und staatliches Handeln stellen und welche Wege dazu beschritten werden können	Es wird die Möglichkeit offeriert, auf dieser Grundlage ein <i>Human Rights Impact Assessment</i> (HRIA) vorzunehmen. Hierbei handelt es sich um ein Verfahren zur Abschätzung und Überprüfung menschenrechtlicher Auswirkungen unternehmerischen Handelns
Global Reporting Initiative (GRI)	GRI ist aus US-amerikanischer NGO entstanden; heute ist sie eine gemeinnützige niederländische Stiftung	In einem partizipativen <i>Multi-Stakeholder-Ansatz</i> werden weit- und organisationsweit anwendbare Richtlinien mit dem Ziel entwickelt, eine möglichst standardisierte und vergleichbare Darstellung der ökonomischen, ökologischen und sozialen Leistungen des Unternehmens zu ermöglichen ¹⁶	Freiwillige Berichterstattung der Unternehmen	Allgemeine Bedeutung für Unternehmen als de facto Standard der Nachhaltigkeitsberichterstattung ¹⁷ ; Arbeit mit Leistungsindikatoren

Tab. 1: (Fortsetzung)

Name	Organisation	(wesentliche) Inhalte	Bindungswirkung	Weiteres
SA 8000	NGO (Social Accountability International)	Zertifizierungssystem nach Kriterien im Bereich der Arbeitsbedingungen für Arbeitnehmer	Freiwillige Auditierungsmöglichkeit durch unabhängige Zertifizierungsorganisationen	Als Zertifizierungsinstrument bedeutsam für gesamte Industrie; Als Zwischenschritt kann Aufstellung nach Richtlinien der <i>Business Social Compliance Initiative</i> (BSCI) erfolgen; hierbei verpflichten sich die (derzeit rund 1.000) Unternehmen u.a. dazu, den BSCI-Kodex in ihren Zulieferketten umzusetzen
Leitsätze für multinationale Unternehmen ¹⁸	OECD	Empfehlungen der Regierungen an multinationale Unternehmen für verantwortliches Unternehmensverhalten bezüglich Transparenz, Arbeitsbeziehungen, Umwelt, Korruption, Verbraucherschutz, Technologietransfer, Wettbewerb und Steuern.	freiwillige und unverbindliche Empfehlungen, sodass Verstöße gegen den Kodex keine unmittelbaren Rechtsfolgen zeitigen	Branchenübergreifende Bedeutung für Industrie
ISO 26000 ¹⁹	Internationale Organisation für Standardisierung	Leitfaden/Kriterienkatalog mit konkreten Handlungsempfehlungen zur gesellschaftlichen Verantwortung; die Unternehmen sollen näher bezeichnete soziale und umweltbezogene Überlegungen in ihrer Entscheidungsfindung berücksichtigen.	Vorgaben des Regelungswerkes sind unverbindlich und freiwillig. Sie sind auch für eine etwaige Zertifizierung weder bestimmt noch geeignet (keine Managementsystemnorm) ²⁰	Branchenübergreifende Bedeutung; Langjährige Erarbeitung unter Einbeziehung aller kritischen Stakeholder (-gruppen)

Tab. 1: (Fortsetzung)

Name	Organisation	(wesentliche) Inhalte	Bindungswirkung	Weiteres
Strategie (2011-2014) für die soziale Verantwortung der Unternehmen ²¹	EU	Unternehmen sollen auf freiwilliger Basis soziale Belange und Umweltbelange und die Interessen weiterer Stakeholder bei ihren Tätigkeiten berücksichtigen können. Überlegung hinsichtlich eines freiwilligen Berichts der Unternehmen über ihre CSR-Aktivitäten. ²²	Freiwilligkeit	Vorarbeiten; aufgrund der hierdurch etwa erwachsenden Pflichten bedeutsam für gesamte EU-weite Industrie.
(geplante) CSR-Richtlinie über die Offenlegung nichtfinanzieller und die Diversität betreffender Informationen durch bestimmte große Gesellschaften und Konzerne ²³	EU	In der Rechnungslegung muss über CSR-Aktivitäten berichtet werden u.a. mindestens über Umwelt-, Sozial- und Arbeitnehmerbelangen, zur Achtung der Menschenrechte. Überdies bedarf es einer Leistungseinschätzung und eines aktiven Risikomanagements einzelner festgestellter Risiken.	Verpflichtende Äußerung; <i>policy-or-explain</i> -Regel, wenn keine diesbezügliche Geschäftspolitik erfolgt.	Bedeutsam für gesamten EU-Raum und hiervon erfasste Industrie. Der Richtlinienentwurf schreibt keinen CSR-Standard verpflichtend vor, sondern überlässt es den Unternehmen, sich auf nationale, EU-basierte oder internationale Rahmenwerke zu stützen, die dann im Lagebericht angeben werden.

14 – Abrufbar unter <http://www.unglobalcompact.org/Languages/german/>; 15 – *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations 'Protect, Respect and Remedy' Framework*“. Diese beinhalten vor allem „the State duty to protect against human rights abuses by third parties, including business; the corporate responsibility to respect human rights and the need for more effective access to remedies“; vgl. http://www.globalcompact.de/sites/default/files/themen/publikation/leit_prinzipien_wirtschaft_und_menschenrechte.pdf; 16 – Die aktuellen Leitlinien (Guidelines GRI G4) wurden im Mai 2013 veröffentlicht. *Schulze*, BC 2013, 338. Vgl. auch *Preuss/Brown*, JBE 109/3, 289, 291; 17 – *Kleinfeld/Martens*, 35; 18 – Aktuelle Fassung (2011) abrufbar unter: <http://www.oecd.org/berlin/publikationen/oecd-leitsaetze-fuer-multinationale-unternehmen.htm>; 19 – Die internationale Norm wurde 2011 in das deutsche DIN-Normenwerk aufgenommen; 20 – DIN ISO 26000:2011-01, 14; 21 – Abrufbar unter http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/corporate-social-responsibility/index_de.htm; 22 – Einzelne Mitgliedstaaten der EU gehen hier indes bereits sehr viel weiter, so etwa Belgien (hier müssen Unternehmen seit 1996 über die sozialen Auswirkungen ihres Handelns berichten), die Niederlande (es existieren detaillierte Richtlinien zur Berichterstattung über gemeinwohlorientierte Tätigkeiten), Frankreich (seit 2001 besteht die Pflicht, Nachhaltigkeitsberichte vorzulegen) und Norwegen (Bestehen einer Berichtspflicht bezüglich der Auswirkungen unternehmerischer Aktivitäten auf die Umwelt); *Ries*, Rpfleger-Studienhefte 2013, 143; 23 – KOM (2013) 207

Auch auf nationaler Ebene erhielt das Phänomen zunehmende Aufmerksamkeit. Durch die 2002 beschlossene „Nationale Nachhaltigkeitsstrategie“ sollte die breite Verankerung des Nachhaltigkeitsgedankens in allen Bereichen der Gesellschaft unterstützt werden; erstmals taucht hier ausdrücklich auch die Verantwortung der Unternehmen zur Bewältigung gesellschaftlicher Probleme auf. Ziel war es insoweit, Unternehmen an der Umsetzung der Strategie durch freiwillige Maßnahmen – insbesondere im Bereich Umweltschutz, Produktverantwortung und Transparenz – zu beteiligen.²⁴ Im Jahr 2010 verabschiedete die Bundesregierung, nachdem 2009 ein „nationales CSR-Forum“ einberufen wurde²⁵, sodann die „Nationale Strategie zur gesellschaftlichen Verantwortung von Unternehmen (Corporate Social Responsibility – CSR)“, den sog. Aktionsplan CSR.²⁶ Mit dem Aktionsplan CSR soll insbesondere „das Zusammenspiel von Politik, Wirtschaft, Gewerkschaften und Zivilgesellschaft verbessert werden, um so gemeinsame Lösungen für die Herausforderungen des 21. Jahrhunderts zu finden.“²⁷ Durch die Integration der verschiedenen CSR-relevanten Maßnahmen umfasst der CSR-Aktionsplan dabei eine Vielzahl unterschiedlicher Maßnahmen aus diversen Themenbereichen; u.a. wird im Bereich „CSR im Unternehmen“ das Ziel verfolgt, zusätzliche Unternehmen für gesellschaftliches Engagement und nachhaltiges Wirtschaften zu gewinnen.²⁸

Eine einheitliche, allgemein akzeptierte Definition des Begriffs CSR existiert dabei (angesichts der Heterogenität des Untersuchungsgegenstandes wenig überraschend) zwar nicht.²⁹ Mittlerweile hat sich jedoch das Begriffsverständnis durchgesetzt, das *Corporate Social Responsibility* als ein Konzept versteht, welches Unternehmen als Grundlage dient, auf freiwilliger Basis soziale und Umweltbelange in ihre Unternehmenstätigkeit zu integrieren.³⁰ Mit anderen Worten: CSR steht für ein

24 http://www.bundesregierung.de/Content/DE/_Anlagen/Nachhaltigkeit-wiederhergestellt/perspektiven-fuer-deutschland-langfassung.pdf?__blob=publicationFile.

25 Das CSR-Forum berät die Bundesregierung seitdem bei der Entwicklung und Umsetzung der nationalen CSR-Strategie: EY, Evaluation, 2.

26 http://www.bundesregierung.de/Content/DE/_Anlagen/Nachhaltigkeit-wiederhergestellt/2010-12-07-aktionsplan-csr.pdf?__blob=publicationFile&v=2.

27 EY, Evaluation, 2.

28 Näher EY, Evaluation, 2ff. In diesem Kontext wurde u.a. das Förderprogramm „Gesellschaftliche Verantwortung im Mittelstand“ entwickelt (siehe oben).

29 Resignierend Schneider/Schmidpeter/Schaltegger, 201: „Zum CSR-Begriff kursieren unzählige Interpretationen, Meinungen und Missverständnisse.“ Vgl. auch Engel, 32 Stan. L. Rev. (1979) 1, 3: „*The people who say they are discussing corporate social responsibility are by no means all interested in the same question, and they often seem to be talking past each other.*“

30 EU-Kommission, Grünbuch: Europäische Rahmenbedingungen für die soziale Verantwortung der Unternehmen, KOM (2001) 366 endg. vom 18.7.2001; so auch der Deut-

„verantwortliches unternehmerisches Handeln, das die eigentliche wirtschaftliche Tätigkeit beinhaltet, aber darüber hinausgeht und einerseits Umweltaspekte sowie andererseits die sozialen Beziehungen zu den Mitarbeitern und den anderen Anspruchsgruppen für ein Unternehmen umfasst.“³¹

Damit wird die häufig zitierte Definition der EU-Kommission aus dem Jahr 2001³² zugrunde gelegt, nach der CSR – unabhängig von etwaigen altruistischen Motiven – als ein Konzept angesehen wird,

„das den Unternehmen als Grundlage dient, auf freiwilliger Basis soziale Belange und Umweltbelange in ihre Unternehmenstätigkeit und in die Wechselbeziehungen mit den Stakeholdern zu integrieren“.³³

An diesem Begriffsverständnis hat auch die „neuen Definition“ der EU-Kommission aus dem Jahre 2011 nichts geändert. Die EU-Kommission definierte CSR hierbei als „die Verantwortung von Unternehmen für ihre Auswirkungen auf die Gesellschaft“.³⁴ Das 2001 noch begriffsbildende Element der Freiwilligkeit wurde damit augenscheinlich gestrichen.³⁵ An dieser Stelle kann jedoch nicht von einem „Paradigmenwechsel in der CSR-Politik“³⁶ gesprochen werden, da auch weiterhin der Bereich, in dem das Unternehmen „unfreiwillig“ den gesetzlichen Vorgaben folgen muss, von demjenigen zu unterscheiden ist, in dem die hier relevante CSR-Politik betrieben wird.³⁷ In der Sache hat diese „neue Defi-

sche Nachhaltigkeitskodex Rn. 34f. Ähnlich auch das CSR-Forum (*EY*, Evaluation, 2), wonach CSR „die Wahrnehmung gesellschaftlicher Verantwortung durch Unternehmen über gesetzliche Anforderungen hinaus (bezeichnet). CSR steht für eine nachhaltige Unternehmensführung im Kerngeschäft, die in der Geschäftsstrategie des Unternehmens verankert ist.“ Vergleichbar auch die Definitionen in der betriebswirtschaftlichen Literatur: *Thommen/Achlaitner*, 113, vgl. auch *Hutzschenreuter*, 52; *Schaltegger/Burritt/Petersen*, 36ff. Interessanterweise wird der Begriff in dem Standardwerk von *Wöhe*, Betriebswirtschaftslehre (24. Auflage), nicht erwähnt.

31 *Küpper*, 33; vgl. auch die weitergehende Definition bei *Tricker/Tricker*, 58

32 Vgl. hierzu eingehend *Dobersalske/Seeger/Willing/Czornohus*, 99, 102.

33 KOM (2001) 366, 7; *Schierenbeck/Wöhle*, 77; *Bundesregierung*, Nationale Nachhaltigkeitsstrategie Fortschrittsbericht 2012, 2.

34 KOM (2011) 681, 7.

35 So können durch zwingende gesetzliche Vorgaben (auch) die Interessen der Arbeitnehmer (etwa im Bereich der Mitbestimmung oder des Kündigungsschutzes und damit des „Innenbereiches“ und der Binnenstruktur des Unternehmens) oder einzelner NGOs (im Umwelt- und damit „Außen“bereich der Gesellschaft) als *Stakeholder* des Unternehmens geschützt werden.

36 *Schrader*, ZUR 2013, 451.

37 Die vereinzelt (vor allem im angelsächsischen Schrifttum) vertretene Ansicht, dass Leitungsorgane dazu befugt seien, sich im Interesse der Gesellschaft – konkret dann, wenn die aus dem gesetzeswidrigen Verhalten zu erwartenden Gewinne die Sanktionen über-

nition“, die indes nicht die Verbreitung und Akzeptanz der vorherigen Fassung erreichen konnte, keine Veränderungen gebracht. Unter den Begriff CSR fallen folglich auch weiterhin nur solche Aktivitäten, die nicht ohnehin aufgrund zwingender – etwa umweltrechtlicher – Bestimmungen erforderlich sind und die insoweit nur eine gemeinwohlfördernde Reflexwirkung besitzen.³⁸

2. Nachhaltigkeit

Erörterungsbedürftig ist auch der nicht weniger facettenreiche Begriff der „Nachhaltigkeit“. Dieser weist zahlreiche Überschneidungen zur CSR auf. Eine Definition erscheint hier ähnlich komplex, zumal zwei Bedeutungsgehalte – je nach inhaltlicher Ausrichtung – existieren:

„Nachhaltigkeit“ steht nach einer, vor allem in der *betriebswirtschaftlichen* Literatur vertretenen Meinung für die Vision der Rettung der Menschheit vor der Zerstörung ihrer Lebensgrundlagen.³⁹ Der Kerngedanke besagt, dass die Menschheit mit den Ressourcen, die ihr heute zur Verfügung stehen, so umgehen sollte, dass auch die nachfolgenden Generationen ein intaktes Gefüge vorfinden.⁴⁰ Zumeist wird dabei die sog. Brundtland-Definition⁴¹ des Abschlussberichts der Konferenz für Umwelt und Entwicklung 1992 in Rio de Janeiro zugrunde gelegt:

schreiten (sog. „*law as a price theory*“ bzw. „*efficient breach of public law*“) – über das Gesetz hinwegsetzen dürften, hat sich nicht durchsetzen können und wird im Folgenden nicht weiter berücksichtigt: vgl. *Easterbrook/Fischel*, 80 Mich. L. Rev. (1982), 1155, 1168, Fn 57; *Fischel*, 35 Vand. L. Rev. (1982) 1259, 1271; *Pepper*, 104 Yale L. J. (1995), 1545, 1576; *Williams*, 76 N.C.L. Rev. (1998) 1265; *Davis*, 13 Can.-U. S. L. J. (1988), 7, 55f.; zusammenfassend *Paefgen*, 24f. und *Fleischer*, FS Wiedemann, 827, 845; allgemein hierzu auch *Spindler/Stilz/Fleischer*, § 93 AktG Rn 36 m.w.N.

38 Hier greift bereits das Legalitätsprinzip, das etwa den Vorstand der AG und die Geschäftsführer der GmbH zur unbedingten Einhaltung der rechtlichen Vorgaben verpflichtet; vgl. *Kort*, NZG 2012, 926.

39 *Menzel*, ZRP 2001, 221, 222; Interessanterweise verbinden Kunden den Begriff der Nachhaltigkeit in erster Linie mit dem Adjektiv „zukunftsfähig“: Huffington Post, 20. Mai 2015 (http://www.huffingtonpost.de/2014/06/07/unternehmen-nachhaltigkeit-kunden_n_5465467.html), die eine Studie (http://www.serviceplan.com/files/serviceplan.com/06_Press/Press-Releases/14-05-23%20-%20sis2014/Die_Sustainability_Image_Score_Studie_2014.pdf) der Werbeagentur Serviceplan zitierten, für die rund 8.000 repräsentativ ausgewählte Verbraucher interviewt wurden.

40 *Dier*, Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung vom 14. Juni 2015, Verlagsspezial, B1.

41 Unter Vorsitz der ehemaligen norwegischen Ministerpräsidentin *Gro Harlem Brundtland* wurde 1987 durch die Weltkommission für Umwelt und Entwicklung der Bericht „*Our Common Future: Report of the World Commission on Environment and Development*“ veröffentlicht. In diesem wird das Konzept der Nachhaltigen Entwicklung (*sustainable development*) beschrieben und zum zentralen Punkt für eine globale Umweltpolitik gemacht. Der Bericht gilt als Ausgangspunkt für die internationale Nach-

„Nachhaltige Entwicklung ist eine Entwicklung, die die Bedürfnisse der heutigen Generationen befriedigt, ohne zu riskieren, dass zukünftige Generationen ihre eigenen Bedürfnisse nicht befriedigen können.“⁴²

Betont wird, dass auf die „ökonomische, soziale und ökologische Entwicklungen als eine innere Einheit“⁴³ (auch: *Triple Bottomline*⁴⁴) abzustellen ist, die Nachhaltigkeit sich also nicht in der ökologischen Dimension erschöpft.⁴⁵ Diese bilden ein „magisches Dreieck“⁴⁶, in dem jeder Pol gleichberechtigt mit den anderen abgewogen werden muss. „Nachhaltigkeit“ ist also ein umfassendes, ganzheitliches Entwicklungsverständnis.⁴⁷ Den Zusammenhang zwischen Nachhaltigkeit und CSR beschreiben Hentze/Thies⁴⁸ dabei wie folgt:

„Corporate Social Responsibility (...) ist ein Konzept gesellschaftlicher Verantwortung von Unternehmen, das Aspekte der Nachhaltigkeit aufnimmt. CSR umschreibt den freiwilligen Beitrag der Wirtschaft zu einer nachhaltigen Entwicklung, der über gesetzliche Forderungen hinausgeht und auf der Eigenverantwortung des Unternehmens beruht.“

In Form der „nachhaltigen Unternehmensentwicklung“ hat der Nachhaltigkeitsbegriff Einzug in das *Kapitalgesellschaftsrecht*, konkret in § 87 Abs. 1 2 AktG⁴⁹ gehalten. Die Literatur geht hier indes von einem gänzlich anderen Begriffsverständnis aus, da dieser Terminus „nichts anderes (bedeutet) als dauernder Be-

haltigkeitsdiskussion. Hierzu: *Menzel*, ZRP 2001, 221; *Sieben*, NVwZ 2003, 1173; *Müller-Christ*, 47f.

42 Abschlussbericht „Unsere gemeinsame Zukunft“ 1987, <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm>; vgl. *Görling/Inderst/Bannenberg/Tanner*, 286f.

43 Sachverständigenrat für Umweltfragen, Umweltgutachten 1994, Rn 1, 10.

44 *Pepels*, 1199.

45 Vgl. auch den Abschlussbericht der Enquete-Kommission „Schutz des Menschen und der Umwelt“ des Bundestages, die ebenfalls von der Einheit ökologischer, ökonomischer und sozialer Dimensionen der Nachhaltigkeit ausgehen; vgl. „Konzept Nachhaltigkeit – vom Leitbild zur Umsetzung“, BT-Dr 13/11200 v. 26. 6. 1998.

46 Vgl. auch aus der Praxis die Überschrift des Nachhaltigkeitsberichts 2014 der BASF SE: „Ökonomische, ökologische und gesellschaftliche Leistung“ und die Website der Infineon Technologies AG: „Wir verstehen Nachhaltigkeit als eine Symbiose aus Wirtschaftlichkeit, Ökologie und sozialem Engagement“ (<https://www.infineon.com/cms/de/about-infineon/sustainability/>).

47 *Erbguth*, DVBl 1999, 1084; *Diefenbacher/Karcher/Stahmer/Teichert*, 72; *Callies*, DVBl 1998, 561; Abgeordnetenhaus Berlin, Enquetekommission „Zukunftsfähiges Berlin“, Bericht, 1999, S. 46ff.; a.A. *Tremmel/Laukemann/Lux*, ZRP 1999, 432 (ausschließlich „ökologische Nachhaltigkeit“).

48 *Hentze/Thies*, 84.

49 Der Begriff findet sich zudem in dem Deutschen Corporate Governance Kodex (Preamble, Ziffern 4.1.1, 4.2.3 DCGK); zu den Besonderheiten hinsichtlich derartiger soft-law-Instrumente im Gesellschaftsrecht vgl. 2. I. 2. e).

stand und dauerhafte Rentabilität des Unternehmens.⁵⁰ Die Intention des Gesetzgebers war schließlich die Verhinderung von Vergütungsstrukturen, die zum Eingehen unverantwortlicher Risiken verleiten, den langfristigen Unternehmenserfolg ausblenden und somit den Bestand des Unternehmens gefährden.⁵¹ Dabei dürfe auch „das nachhaltige Wachstum“ des Unternehmens nicht aus dem Blick verloren werden.⁵² Der Begriff der Nachhaltigkeit ist daher nach h.M. ausschließlich zeitlich zu verstehen.⁵³ Im Rahmen einer Negativdefinition könnten damit solche Vergütungsstrukturen ausgeschlossen werden, die den Vorstand zur Verfolgung kurzfristiger Unternehmenserfolge auf Kosten einer langfristig nicht förderlichen Unternehmensentwicklung verleiten und somit einen späteren, umso stärkeren Einbruch zur Folge haben können (sog. Strohfeuer).⁵⁴

Im Folgenden wird vor dem Hintergrund dieser divergierenden Inhaltsbestimmungen jeweils kenntlich gemacht, welcher Bedeutungsgehalt in concreto erfasst wird.

3. Externe CSR: Differenzierung

Externe CSR wird wie folgt unterteilt:

a) Sponsoring

Beim klassischen Sponsoring werden Geld oder geldwerte Vorteile durch Unternehmen zur Förderung von Personen, Gruppen und/oder Organisationen in sportlichen, kulturellen, kirchlichen oder ähnlichen bedeutsamen gesellschafts-

50 *Wagner*, AG 2010, 774, 779; ähnlich *Kind*, NZG 2000, 567; ähnlich auch *Henssler/Strohn/Dauner-Lieb*, § 93 AktG Rn 22: es gehe um das „Erfordernis langfristiger Verhaltensanreize“; *Hölters/Hölters*, § 93 AktG Rn 30: „Positiv formuliert ist eine Ausrichtung anhand eines langfristig definierten Gesellschaftsinteresses intendiert“; *Hüffer/Koch*, § 87 Rn 11: „Nachhaltigkeitsgedanke erfordert Orientierung der Vergütungsstruktur am dauerhaften, also jedenfalls periodenübergreifenden Erfolg“; vgl. eingehend auch *Bauer/Arnold*, AG 2009, 717 m.w.N. Vgl. aus der Praxis TÜV Süd AG, Geschäftsbericht 2014, 75: „Nachhaltige und stabile Ergebnisentwicklung im Fokus: In der Entwicklung unserer Geschäftsaktivitäten konzentrieren wir uns auf Bereiche, in denen nachhaltiges profitables Wachstum mit Zielrenditen zwischen neun und zwölf Prozent zu erwarten ist.“ und die *Fresenius SE & Co KGaA*, Geschäftsbericht 2014, 11.

51 Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks. 16/13433, 1.

52 Als konkretes Beispiel wird etwa die Ausrichtung an kurzfristigen Parametern wie Börsenkurs oder Auftragsvolumen zu einem bestimmten Stichtag genannt: Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks. 16/13433, 1; vgl. auch *Hohenstatt/Kuhnke*, ZIP 2009, 1981.

53 *MünchKomm AktG/Spindler* § 87 Rn 75 m.w.N.

54 *Thüsing/Forst*, GWR 2010, 515, 515f.; vgl. insgesamt *Fleischer*, NZG 2009, 801; *Thüsing*, AG 2009, 517; *Wagner*, AG 2010, 774; *Mertens*, AG 2011, 57.

politischen Bereichen vergeben, damit aber in erster Linie eigene unternehmensbezogene Ziele, vor allem der Werbung oder Öffentlichkeitsarbeit, verfolgt.⁵⁵ Der Sponsor erhält also „fremde Leistungsvorteile durch Investitionsmittel“⁵⁶. Zumeist regeln die Beteiligten die gegenseitigen Leistungen von Sponsor und Gesponsertem in einem sog. „Sponsorenvertrag“,⁵⁷ wobei die finanziellen Zuwendungen explizit von den vereinbarten Gegenleistungen abhängig gemacht werden.⁵⁸ Es handelt sich damit terminologisch um Werbemaßnahmen des Unternehmens.⁵⁹

Dieser Bereich bietet aufgrund des engen Bezugs zur erwerbswirtschaftlichen Tätigkeit des Unternehmens regelmäßig keine besonderen gesellschaftsrechtlichen Probleme⁶⁰; auf ihn soll daher vorliegend nicht weiter eingegangen werden.

b) Spendenvergabe

Demgegenüber erfolgt die Spendenvergabe (*corporate giving*⁶¹) an gemeinnützige Organisationen bzw. gemeinnützige Zwecke⁶² gerade ohne die Erwartung auf eine unmittelbare Gegenleistung.⁶³ Stattdessen steht hier die „altruistische Spendenmotivation“ im Vordergrund.⁶⁴ Die Zuwendung erfolgt freiwillig und unentgeltlich.⁶⁵ Qua definitionem stellt die Spendenvergabe damit einen finan-

55 Hüttemann, AG 2009, 774, 775; Laub, AG 2002, 308; Westermann, ZIP 1990, 771, 772ff.; vgl. aber auch Roth, 111; aus der betriebswirtschaftlichen Literatur Maak/Ulrich, 54; zu dem Spezialfall des *Corporate-Citizen-Sponsoring* vgl. Habisch/Schmidpeter/Neureiter/Fabisch, 209f.

56 So anschaulich Pepels, 825. Für den Sponsor stellt die Aktion damit ein Kommunikationsmittel, für den Gesponserten ein Mittel der Finanzierung dar (Esch/Herrmann/Sattler, 278).

57 Krome, DB 1999, 2030.

58 Bruhn/Mehlinger, 3ff.

59 Vorderwülbecke, BB 1989, 505, 508.

60 Westermann, ZIP 1990, 771, 773f.; Müller-Michaels/Ringel, AG 2011, 101, 102.

61 Hüttemann, AG 2009, 774, 775; Maak/Ulrich, 53.

62 Schrader, 41.

63 BGH v. 6.12.2001 – 1 StR 215/01, NJW 2002, 1585, 1586; vgl. aus der Praxis Voith GmbH, Nachhaltigkeitsbericht 2013, 13: „Unsere ‚Konzernrichtlinie Spenden und Sponsoring‘ legt fest, dass Spenden freiwillige Zuwendungen ohne Gegenleistung sind.“; aus der betriebswirtschaftlichen Literatur Maak/Ulrich, 53 und Schrader, 41. Ein weitgehend identisches Verständnis besteht auch in den USA: „*Corporate philanthropy is a direct contribution by a corporation to a charity or cause, most often in the form of cash grants, donations and/or in-kind services*“: Kotler/Lee, 144.

64 So die steuerliche Abgrenzung; vgl. grundlegend BFH v. 9.8.1989 – I R 4/84, BStBl. II 1990, 237; vgl. auch Hauschka/Leipold, § 38 Rn 39.

65 Vgl. auch BFH BStBl 88, 220 (Rechtsprechung zur Abgrenzung von Parteispenden zu Betriebsausgaben).

ziellen Verlust für die Gesellschaft und damit mittelbar für deren Eigentümer dar.⁶⁶ Das Unternehmen kann die Aufwendungen jedoch regelmäßig steuerlich absetzen.⁶⁷

Es handelt sich dabei stets – in Abgrenzung zu intern wirkenden Maßnahmen wie Vergünstigungen für die Belegschaft – um Maßnahmen, bei denen der Zuwendungsempfänger außerhalb der Unternehmensstruktur steht.⁶⁸ Neben der einfachen Übertragung von Finanzmitteln oder Sachspenden⁶⁹ von Unternehmen an die Empfänger gibt es auch Mischformen, in denen etwa die Spendenbereitschaft von Mitarbeitern unterstützt wird.⁷⁰ Die Grenzen zum sog. *Corporate Volunteering*, den freiwilligen Mitarbeiterereinsätzen bei gemeinnützigen Projekten,⁷¹

66 Kind, NZG 2000, 567, 567.

67 § 10b EStG, § 9 KStG oder § 9 Nr. 5 GewStG.

68 Müller-Michaels/Ringel, AG 2011, 101, 102.

69 Vgl. etwa die Linde AG, Nachhaltigkeitsbericht 2014, 70: „Neben finanziellen Mitteln stellt Linde auch Produkte für gemeinnützige Zwecke zur Verfügung. Im Berichtsjahr spendeten wir in mehreren Regionen medizinische Gase oder medizinisches Gerät für karitative Einrichtungen.“; die Merck KGaA verwendet dementsprechend vor allem Sachspenden in Form von Arzneimittelspenden (wie das Praziquantel-Spendenprogramm – MPDP – in Partnerschaft mit der WHO zur Bekämpfung der tropischen Wurmkrankheit Bilharziose), Merck KGaA, Geschäftsbericht, 28); vgl. auch Merck KGaA, Nachhaltigkeitsreport 2014, 60.

70 Etwa die Aktion „ProCent“ der Daimler AG: <http://www.daimler.com/dccom/0-5-1518187-49-1518742-1-0-0-0-0-0-0-135-876574-0-0-0-0-0-0-0.html>; vgl. auch den ähnlichen Ansatz von Audi: <http://www.audi.com/corporate/de/corporate-responsibility/wir-lebenverantwortung/gesellschaft/unternehmens-und-mitarbeiterspenden.html> oder das Projekt Help Alliance der Lufthansa AG (Nachhaltigkeitsbericht 2014, 105ff). Ein ähnliches Programm besitzt z.B. auch die Beiersdorf AG („We Care“ Engagementprogramm, Nachhaltigkeitsbericht 2013, 24).

71 Vgl. aus der Praxis bei der Deutschen Bank AG: „Rund 17.000 Mitarbeiter (21% der Belegschaft ohne Postbank) waren 2014 weltweit als Corporate Volunteers aktiv und haben an über 190.000 Stunden gemeinnützige Einrichtungen und Organisationen ihre Zeit, ihr Wissen und ihre Erfahrung zur Verfügung gestellt.“ (Deutsche Bank, Lagebericht 2014). Vgl. auch die Linde AG, Nachhaltigkeitsbericht 2014, 70: „Unsere Mitarbeiter engagieren sich auch durch ehrenamtlichen Einsatz. Wir unterstützen solche Projekte etwa mit einer Freistellung während der Arbeitszeit sowie in einigen Regionen durch das Aufstocken von Spenden der Mitarbeiter.“ Das Corporate Volunteering wird zum Teil unmittelbar mit der „Kernkompetenz“ des jeweiligen Unternehmens verknüpft: „Wir bieten unseren Mitarbeitern diverse Möglichkeiten zur Freiwilligenarbeit in lokalen Einrichtungen. Über die ‚My Finance Coach‘-Stiftung (MFC) beispielsweise vermitteln Allianz Mitarbeiter und die Mitarbeiter unserer Partner Jugendlichen grundlegende Kenntnisse zu Finanzthemen“ (Allianz SE, Nachhaltigkeitsbericht 2014, 38). Vgl. zu der Notwendigkeit der Verbindung des *Corporate Citizenship-Engagement* mit den Kernkompetenzen des Unternehmens auch die *PWC-Studie*, 32.

sind dabei z.T. fließend,⁷² etwa, wenn die Mitarbeiter eines Unternehmens (während der Arbeitszeit) Spenden für gemeinnützige Unternehmen sammeln – wie bei dem Unternehmen „Das Caféhaus LANGES e. K.“ praktiziert, das wegen seines Engagements für den CSR-Preis der Bundesregierung 2014 vorgeschlagen wurde.⁷³

Ebenfalls fließend sind die Übergänge zu sog. „unternehmerischen Sozialkampagnen“, d.h. Konstellationen, in denen Unternehmen beim Kauf eines ihrer Produkte eine Spende für ein gemeinnütziges Projekt versprechen.⁷⁴ Bekanntestes Beispiel für eine derartige Verknüpfung des Produktabsatzes mit einer Spenden- bzw. Sponsoringleistung ist das „Krombacher Regenwald Projekt“.⁷⁵ Das Unternehmen spendet für jede Flasche Krombacher Bier, welche der Konsument erwirbt, einen festen Betrag an die Umweltstiftung World Wildlife Fund (WWF) zum Schutz des Regenwaldes. Die Meinungen zu derartigen Maßnahmen divergieren stark⁷⁶: Während die einen von einer innovativen Finanzierung von Klimaschutz sprechen, befinden andere, es handle sich um bloßes *Greenwashing*, da nur vordergründig uneigennütziges Handeln zum Wohle der Gesellschaft vorgenommen werde, es sich tatsächlich jedoch in erster Linie um eine Marketing-Maßnahme – bei den unternehmerischen Sozialkampagnen sogar um „kühle Umsatzsteigerungskampagnen“ – handele.⁷⁷ Dass mit der Regenwald-Aktion auch konkrete monetäre Interessen des Unternehmens verbunden waren, verdeutlicht der Krombacher-Marketingchef Hans-Jürgen Grabias selbst, wenn er die Maßnahme wie folgt charakterisiert: „Es war die bislang erfolgreichste Verkaufsförderungskampagne in der Geschichte unseres Unternehmens“.⁷⁸ Wenig überraschend erfreuen sich derartige Maßnahmen ungebrochener Beliebtheit:

„Das Bedürfnis, andere am eigenen Wohlstand teilhaben zu lassen und damit sein Gewissen zu beruhigen, machen sich nicht nur Hersteller alkoholhaltiger Getränke zunutze. Der Verzehr einer Tafel Schokolade von Ritter Sport etwa sollte afrikanischen Kindern einen Schultag finanzieren, der Verbrauch einer Packung

72 Schrader, 42.

73 Jahresbericht CSR-Preis der Bundesregierung 2014, 18.

74 DIE ZEIT v. 2.7.2010: „Marketingstrategie: Angezapfte Verbraucher“.

75 <http://klimaschutzprojekt.krombacher.de/engagement/klimaschutzprojekt/weitere-massnahmen/wiederaufforstung-in-deutschland/>.

76 DER SPIEGEL 28/2003, 91: „Saufen für die Gorillas“; DIE ZEIT v. 2.7.2010: „Marketingstrategie: Angezapfte Verbraucher“; TAZ v. 28.02.2012: „Die Ökospur der Kronkorken“.

77 TAZ v. 28.02.2012: „Die Ökospur der Kronkorken“ mit einer konkreten Berechnung der Kosten der Emissionseinsparungen („eine Tonne CO₂ für 1,50 EUR); zu der Vereinbarkeit der Marketing-Maßnahme mit §§ 4, 5 UWG vgl. BGH v. 26.10.2006 – I ZR 33/04, NJW 2007, 919.

78 Zitiert nach DER SPIEGEL 28/2003, 91: „Saufen für die Gorillas“.

Pampers-Windeln eine ‚lebensrettende‘ Impfdosis gegen Tetanus spendieren. Und – glaubt man der Firma Haribo – macht der Kauf von Gummibärchen unterm Strich Not leidende Kinder in Deutschland froh. Wo das Mineralwasser Volvic drin war, stand das Versprechen drauf, gemeinsam mit dem Kinderhilfswerk Unicef in Äthiopien Brunnen bauen zu wollen: 1 Liter trinken = 10 Liter spenden. Daneben das Bild eines kleinen Kindes, das aus einem rostigen Wasserrohr die letzten Tropfen auffängt.⁷⁹

Auf diese letztlich eindeutige Praxis soll im Folgenden nicht weiter eingegangen werden.

c) Mäzenatentum

Beim Mäzenatentum erwartet der Mäzen nicht nur keine Gegenleistung für seine Unterstützung, er verzichtet auch darauf, über seine Förderung in der Öffentlichkeit zu sprechen⁸⁰ bzw. überhaupt als Wohltäter nach außen in Erscheinung zu treten (anonyme Spende).⁸¹ Die Förderung erfolgt also „im Stillen“, ohne dass der Fördernde von den Früchten in der Öffentlichkeit profitieren möchte (und könnte).⁸² Es fehlt damit ein jeglicher (finaler) Bezug zur – auch nur mittelbaren – Förderung von Unternehmenszielen.⁸³

Prominente Beispiele für derartiges Mäzenatentum stellen etwa die Großspenden für den Wiederaufbau der Dresdner Frauenkirche – ein anonym bleibender Wohltäter spendete allein 4,5 Mio. DM⁸⁴ – und die historisierende Kuppel des Humboldtforums in Berlin⁸⁵ dar. Aber auch „unbekanntere“ Mäzenatenzuwendungen lassen sich beobachten: So spendet seit dem Jahr 1995 ein Unbekannter der Stadt Görlitz Beträge von anfänglich 100.000 DM, sodann 1.000.000 DM bzw. 500.000 EUR p.a. für die Sanierung der Altstadt.⁸⁶

79 DIE ZEIT v. 2.7.2010: „Marketingstrategie: Angezapfte Verbraucher“. Im Jahr 2014 verlautbarte auch das Unternehmen Tchibo, dass ab April des Jahres für jeden Neukunden, der zum Tchibo Tarif mit Ökostrom und klimaschonendem Gas wechselt, das Unternehmen zehn Euro an die S.O.F.-Umweltstiftung gespendet werde: *Global Compact Deutschland 2014*, „CSR & Compliance“: „Kinder lernen spielerisch Klimaschutz“, 74, 75.

80 BGH v. 6.12.2001 – 1 StR 215/01, NJW 2002, 1585, 1586.

81 Vgl. *Müller-Michaels/Ringel*, AG 2011, 101, 102.

82 *Fleischer*, AG 2001, 171, 174.

83 *Säcker*, BB 2009, 282, 282.

84 FOCUS Magazin Nr. 11 (1999): „Wie erfolgreiche Spendensammler die Frauenkirche retten“.

85 Tagesspiegel v. 20.3.2013: „Geheimer Spender setzt dem Schloss eins drauf“, wonach der „ingesprungene Spender ein Deutscher (sei), der unter allen Umständen anonym bleiben wolle.“

86 DER SPIEGEL, „Der geheime Mäzen von Görlitz“, 27.02.2002. Ein weiterer „Gönner und Förderer“ der Kunst ermöglichte den Ankauf eines Bilder von Johann Baptist

III. Fokus: Unternehmensspenden

Der „Gesamtbereich“ *Corporate Social Responsibility* wird nach einer bekannten Untergliederung, der sog. „Pyramide der Unternehmensverantwortung“⁸⁷, in vier Ebenen unterteilt: die ökonomische⁸⁸, die rechtliche⁸⁹, die ethische⁹⁰ und schließlich die philanthropische Verantwortlichkeit.⁹¹ Als besonders problematisch in Theorie wie Praxis erscheint die vierte Ebene, die „Unternehmensphilanthropie“⁹², die im Wege altruistischer Rücksichtnahme auf Nichtaktionärsinteressen vor allem unentgeltliche Zuwendungen aus Gesellschaftsmitteln umfasst.⁹³ Derartige Spenden bedeuten aufgrund der mit ihr einhergehenden Haftungsfragen und Rechtsunsicherheiten ein erhebliches rechtliches „Gefahrenpotential“.⁹⁴ Auf diese sehr praxisrelevante Fallgruppe ist im Folgenden – unter Auswertung u.a. der öffentlich zugänglichen Unternehmensinformationen der DAX-30-Gesellschaften⁹⁵ – näher einzugehen. Da insbesondere in den USA Unternehmensspenden einen bedeutsamen Bereich der Sozialleistungen darstellen und dementsprechend bereits zahlreiche aufschlussreiche Entscheidungen und Kommentierungen existieren⁹⁶, ist ergänzend ein Rechtsvergleich vorzunehmen, um die dort gewonnenen Erkenntnisse für die hiesige Praxis fruchtbar machen zu können.

Die Diskussion über die Zulässigkeit von Spenden der Aktiengesellschaft ist stets vor der Struktur der Kapitalgesellschaft(en) zu sehen: Zum einen ist zu berücksichtigen, dass der Vorstand mit dem Geld der Aktionäre „arbeitet“, wel-

Wenigler für die Messe für Kunst und Antiquitäten in der Salzburger Residenz: OÖ. Museumsjournal Folge 8, August 1996, 2.

87 Zurückgehend auf *Carroll*, Bus. Hor. 34 (1991), 39, 42.

88 Wirtschaftliche Verantwortung bedeutet, dass Güter und Dienstleistungen von Unternehmen verkauft werden, die von der Gesellschaft erwünscht sind und zu fairen Preisen angeboten werden; sie ist das Fundament, auf dem alles weitere aufgebaut wird: *Müller*, 83.

89 Dies setzt die Einhaltung der rechtlichen Rahmenbedingungen des wirtschaftlichen Handels voraus und umfasst damit vor allem den Bereich des *Compliance*; vgl. eingehend *Schröder*, CCZ 2013, 74.

90 Diese Ebene umfasst allgemein die gesellschaftliche Erwartungshaltung gegenüber einem Handeln, das nicht rechtlich verankert ist: *Müller*, 83.

91 *Hennigfeld/Pohl/Tolhurst/Matten*, 8.

92 *Robbins/Coulter/Fischer*, 154; kritisch hinsichtlich der Terminologie *Fifka*, 81.

93 Vgl. *Fisch*, 41 N. Y. L. Sch. L. Rev. (1997), 1091: „Charitable giving is a particular useful model for examining the social responsibility question.“

94 *Hauschka/Besch/Starck*, § 34 Rn 41.

95 Da dem DAX auch europäische Aktiengesellschaften (SE) angehören, werden auch diese Unternehmensangaben berücksichtigt, jedoch jeweils entsprechend kenntlich gemacht.

96 Vgl. *Kahn*, 44 UCLA L. Rev. (1997), 579, 588; *Fisch*, 41 N. Y. L. Sch. L. Rev. (1997), 1091, 1101; *Morgan*, 41 N. Y. L. Sch. L. Rev. (1998), 771.

ches diese zuvor im Wege der Kapitalaufbringung der Gesellschaft zur Verfügung gestellt haben. Zum anderen wird zumeist als – in der Regel mindestens unausgesprochener – Gesellschaftszweck der Aktiengesellschaft die Gewinnerzielung durch die Verwirklichung des Unternehmensgegenstandes angesehen.⁹⁷ Diesen Prinzipien scheint es zu widersprechen, wenn der Vorstand Spenden vergibt, die sich über den Betriebsvermögensausgleich unmittelbar gewinnmindernd und damit zu Lasten der Aktionäre auswirken.⁹⁸ Auch in anderer Hinsicht werden Unternehmensspenden zum Teil kritisch gesehen. So besteht etwa die Befürchtung, diese seien häufig nur vordergründig altruistisch motiviert, dienen tatsächlich hingegen vor allem dazu, dem Unternehmen im Wege des „*Greenwashing*“ im Wege einer PR-Maßnahme ein positives Image zu verpassen.⁹⁹

97 Kessler, AG 1995, 61, 67; Hüffter/Koch, § 23 AktG Rn 22; Laub, AG 2002, 308, 309.

98 Laub, AG 2002, 308, 309.

99 Vgl. Schrader, ZUR 2013, 451.

