

Prof. Dr. Dr. h.c. Hans-Ulrich Küpper,
LMU München, Akademischer Leiter der Bayerischen EliteAkademie

Anregungen zum Entwurf eines geänderten Deutschen Corporate Governance Kodex

1. Allgemeine Anregungen:

1.1 Trennung von Grundsätzen und Empfehlungen/Anregungen (apply and explain)

Diese Unterscheidung leuchtet mir ein. Es fällt aber auf, dass die Grundsätze durchweg im *Indikativ* formuliert sind („leitet, bestellt, wird gewählt, ist, ...“), die Empfehlungen und Anregungen dagegen präskriptiv („soll, sollte“). Überraschender Weise findet sich dann z.B. in den Grundsätzen 2, Satz 1 (... „ist ... einzubinden“), 13, S. 2 („... hat sodann ...“) und 20 („... ist so zusammzusetzen“) die *präskriptive* Form.

Grundsätze (Normen, Prinzipien) haben immer einen *präskriptiven* (vorschreibenden, empfehlenden oder anregenden) Charakter. Eindeutig wird dies in unserer Sprache durch ein „soll“ ausgedrückt. Dagegen ist die indikative Form uneindeutig, ob die betreffende Aussage einen empirischen Tatbestand, eine Vorschrift oder eine Empfehlung wiedergibt.

Sofern dieser sprachliche Unterschied beibehalten wird, sollte er zum einen *ohne Ausnahme* durchgezogen sein. Zudem sollte seine Bedeutung in der Präambel deutlich besser erläutert werden. Bis jetzt deutet die Präambel (und analog wurde in der Anhörung argumentiert) an, die indikativische Form werde gewählt, weil die entsprechenden Regelungen rechtlich vorgeschrieben seien. Das gilt jedoch nicht für alle Grundsätze (wohl nicht z.B. für Grundsatz 4, 5, 9, 14, ... 25 (*ich prüfe das nicht im Einzelnen nach*)). Für derartige Grundsätze heißt es in der Präambel, sie seien „aus elementaren Standards guter und verantwortungsvoller Unternehmensführung abgeleitet“. Das ist jedoch überaus vage und schwer von den nachfolgenden Empfehlungen zu unterscheiden. In Praxis und Wissenschaft besteht kein einheitliches Verständnis über solche ‚elementaren Standards‘.

Nach den bisherigen Erläuterungen in der Präambel sieht es so aus, als müssten die Grundsätze immer eingehalten werden, während die Unternehmen von den Empfehlungen auch abweichen könnten. Dies erscheint nicht durchweg gegeben, insbesondere bei den eher ‚weich‘ oder ‚vage‘ formulierten Grundsätzen (z.B. 5, 6 (was ist angemessen?), 8 usw.).

Aus diesen Gründen wird der *Unterschied* zwischen den Grundsätzen und den Empfehlungen bzw. Anregungen nicht klar. Da die indikativische Form nicht durchweg darauf zurückzuführen ist, dass es sich um rechtliche, also unbedingt einzuhaltende Vorschriften handelt, täuscht sie eine in Wirklichkeit nicht gegebene Selbstverständlichkeit vor.

Das *Unterscheidungskriterium* müsste in der Präambel klargestellt werden. Neben dem Bezug auf rechtliche Vorschriften scheint es an vielen Stellen darin zu bestehen, dass die Empfehlungen bzw. Anregungen den allgemein gehaltenen

Grundsatz durch konkrete Handlungsempfehlungen bzw. -anregungen konkretisieren, also auf die Umsetzung der Grundsätze gerichtet sind (z. B. bei Grundsatz 3, 7, 9, 10, 13, 16, 17, 18, 20, 21, 22, 25, 26, 27, 28, 29; nicht bei Grundsatz 6 im Vergleich zu 7).

Eine höhere *Klarheit* würde darüber hinaus erreicht, wenn

- auch die Grundsätze ihrem Charakter nach weitgehend als Sollenssätze (oder in der Form „hat zu koordinieren“ statt „koordiniert“ in Gr. 2 usw.) formuliert würden und lediglich die rein beschreibenden Aussagen (z.B. in Grundsatz 16 und 19)
- es unmittelbar angegeben wird, wenn sie (und aufgrund welcher Vorschrift) rechtlich verbindlich sind.

Auf jeden Fall sollte klar erkennbar sein, welche Grundsätze

- aufgrund rechtlicher Vorschriften ausnahmslos befolgt werden müssen und
- von welchen ein Unternehmen auch abweichen (ggf. mit Begründung) abweichen kann.

1.2 Unterscheidung der Begriffe Gesellschaft – Unternehmen – Unternehmung – Konzern

Diese Begriffsdifferenzierung ist schwer verständlich, entspricht nicht dem gängigen Sprachgebrauch und daher verwirrend. Sie ließe sich einfacher und klarer fassen.

Begründungen:

- Die Verwendung der Worte Unternehmen und Unternehmung ist in der Betriebswirtschaftslehre völlig uneinheitlich, dies spricht dafür, die Worte synonym zu verwenden. Eine Beschränkung des Wortes Unternehmung auf nicht zu einem Konzern gehörende Unternehmen erscheint mir neu und wird sich wohl schwer durchsetzen lassen.
- Ein Konzern kann mehrere Aktiengesellschaften als Töchter haben. Mutter und Töchter können Gesellschaften sein. Die vorgeschlagene Begriffsverwendung ist daher schwer nachvollziehbar und erschwert Lesbarkeit sowie Verständnis des Kodex.
- Zum Beispiel bedeutet dies in Empfehlung D.18, dass der Vergütungsexperte bei Konzernen vom (Tochter-) Unternehmen unabhängig sein soll; das ist hier sicher nicht gemeint. Daran sieht man, in welche Schwierigkeiten diese komplizierte Begriffsbildung führt.

Viel einfacher erscheint folgende begriffliche Verwendung und Unterscheidung:

- *Unternehmen* (oder *Unternehmung*) als allgemeinen Überbegriff (wie im Fach weitestgehend üblich)
- *Gesellschaft* im gesellschaftsrechtlichen Sinn, da so allgemein üblich und bekannt
- *Konzernunternehmen*, soweit notwendig mit der Unterscheidung von Mutter und Tochter, wie üblich

- *Konzernfremdes Unternehmen* (wie auch jetzt bei den Empfehlungen D 16 und D 17.

1.3 Grundsätze für alle Führungskräfte oder nur für die Anteilseignerseite

Bisher liest sich der Kodex weitgehend so, als würde er sich vorwiegend oder primär auf Führungskräfte der Anteilseignerseite beziehen. Z.B. finden sich keine Regelungen zur Bestimmung von Aufsichtsratsmitgliedern der Arbeitnehmerseite oder gelten B.5 und B.6 auch für Arbeitnehmervertreter?

Da (nur?) in Grundsatz 19 die Arbeitnehmervertreter explizit genannt werden, könnte man schließen, dass die anderen Grundsätze nicht in gleichem Maße für sie gelten.

Sofern die Grundsätze generell, also auch für die Arbeitnehmervertreter gelten sollen, müsste dies z.B. in der Präambel deutlich gesagt werden. Möglicherweise wäre dann zu prüfen, ob die Grundsätze und Empfehlungen/Anregungen auch in Bezug auf diese vollständig sind und ob die (in Deutschland wichtige) Arbeitnehmerseite den Grundsätzen zustimmt.

1.4 Redaktionelle Eleganz

Zahlreiche Sätze würden an Eleganz gewinnen, wenn man statt der Aneinanderreihung durch „... und ... und... „ ab und zu „sowie“ einfügen würde, z.B. in Grundsatz 18: „... insbesondere bei der Prüfung der Rechnungslegung **sowie** (*statt und*) der Überwachung der rechnungslegungsbezogenen Kontroll- **und** Risikomanagementsysteme“.

2. Anregungen zur Präambel sowie den einzelnen Grundsätzen und Empfehlungen/Anregungen

2.1 Präambel

Absatz 1:

- Es erscheint problematisch, den „Bestand des Unternehmens“ zum übergeordneten Ziel zu erklären. Ein Kennzeichen dynamischer Marktwirtschaft ist auch das Verschwinden von Unternehmen. Besser wäre m.E. „Erfolg des Unternehmens“.
- Ich habe Zweifel, ob das „Leitbild des Ehrbaren Kaufmanns“ heute noch aussagefähig ist. Zumindest in der BWL findet man es praktisch nicht. Es wird daher schnell zur inhaltsleeren Hülle.

Absatz 2:

- Der Begriff „Unternehmen“ (und seine Organe) wird hier im allgemeinen Sinn von obigem Punkt 1.2 verwandt und steht in Gegensatz zu der Abgrenzung von Abschnitt 5.

Absatz 4, S. 6:

- Was besagt eine „gut“ begründete Abweichung im Unterschied zu einer begründeten?
- Statt „guten Unternehmensführung“ besser „guten und verantwortungsvollen Unternehmensführung“. Damit würde ein wichtiger Aspekt des Kodex erkennbar, ‚gute‘ Führung nicht nur an der Erfolgserzielung z.B. in Gewinn bzw. Marktwert zu messen, sondern auch auf die Verantwortung gegenüber Mitarbeitern und Menschen zu beziehen.

2.2 Grundsätze und Empfehlungen/Anregungen

Grundsätze 6 und 7:

Eine gewisse Unausgewogenheit liegt darin, dass in Gr. 6 unmittelbar die Einrichtung eines angemessenen (was heißt das konkret?) Kontroll- und Managementsystems empfohlen wird (wenn auch mit der eigenartigen Formulierung „bedarf es“, vgl. mein Punkt 1.1). Dagegen wird bei Gr. 7 das Compliance (Management-) System in die Empfehlung verbannt.

Konsequent wäre ein gleichartiger Aufbau bei beiden Grundsätzen und zugehöriger Empfehlung. Zudem leuchtet mir nicht ein, warum es nicht nur Compliance-System heißt. (In A ist dann nur noch von Compliance die Rede).

Empfehlung A 3:

Warum sollen Beschäftigte nur Hinweise auf Rechtsverstöße geben können? Fallen Verstöße z.B. gegen die Satzung und den Corporate Governance Kodex auch darunter? (Konnten Mitarbeiter beurteilen, wann im Dieselskandal tatsächlich Rechtsverstöße vorlagen und kann/soll man diese Prüfung von ihnen verlangen?)

Grundsatz 10:

Anregung: „Sei dürfen bei ihren Entscheidungen weder **allein** persönliche Interessen verfolgen ...“

Begründung: Anreizsysteme (vgl. Abschnitt D Vergütung) sind darauf gerichtet, das Unternehmensinteresse mit dem persönlichen Interesse zu verbinden. Es wäre weltfremd von Managern zu verlangen, dass sie bei ihren Entscheidungen nicht auch persönliche Interessen verfolgen – sie sollten nur nicht diese allein verfolgen.

Grundsatz 15:

Anregung: „Die Gesellschaft behandelt **alle** Aktionäre ...“

Begründung: „Die“ ist unklar, gemeint sind wohl alle.

Grundsatz 16 und A.17:

Dieser Grundsatz gilt doch für alle veröffentlichungspflichtigen Unternehmen, nicht nur für Konzerne. Woher und wozu diese Einschränkung?

Empfehlung A.23:

Was bedeutet „regelmäßig“?

Grundsatz 25:

Anregung: Beim ersten Spiegelstrich „wie ... die Ziel-Gesamtvergütung **ermittelt** wird“.

Begründung:

Es ist richtig, dass das Vergütungssystem die einzelnen Elemente bestimmt, beim ersten Spiegelstrich geht es dagegen wohl um die Berechnung = Ermittlung der Gesamtvergütung, d.h. aus was diese sich zusammensetzt und damit errechnet wird.

Empfehlung D 7, S. 2:

Eine bei der Anhörung schon diskutierte Frage liegt darin, ob kein Bezug zur Marktentwicklung hergestellt werden sollte. Ein wichtiger Indikator ist doch, inwieweit der Unternehmenserfolg über oder unter der Marktentwicklung liegt.

Empfehlung D 8, S. 1:

Genauer wäre „Vergleichsgruppe anderer (**ggf. konzernfremder**) Unternehmungen heranziehen...“