Audit Committee Quarterly

I/2018

DAS MAGAZIN FÜR CORPORATE GOVERNANCE

Audit Committee Institute e.V.

Gefördert durch KPMG

LEGALITÄT UND LEGITIMITÄT

Der Mensch ist frei geboren und seine Freiheit verfassungsrechtlich gesichert. Doch die Kunst, frei zu sein, muss er lernen. Im Beruf muss er qualifiziert, im Sport trainiert, in der Musik ausgebildet sein. Der Staat erwartet, dass der Bürger seine Freiheitsmaßstäbe selbst entwickelt. Ihm steht es nicht zu, moralisierend Regeln für die Wahrnehmung individueller Freiheit zu formulieren.

Dieses Freiheitsvertrauen baut darauf, dass der Mensch als »redlicher Bürger« handelt, als »ehrbarer Kaufmann« wirtschaftet, er seine Erklärungen »nach bestem Wissen und Gewissen« abgibt. Wird dieses Vertrauen enttäuscht, öffnet das Recht ein Fenster zur Ethik. Verträge müssen dem Grundsatz von Treu und Glauben entsprechen. Der Wettbewerb muss lauter sein. Das Verbot des Wuchers führt Vertrag und Wettbewerb in eine Kultur des Maßes zurück. Wenn Unternehmen strukturell gesetzliche Regelungen nicht einhalten, müssen sie Bußgelder, Unternehmensstrafen, Gewinnabschöpfungen oder den Verfall des durch den Gesetzesverstoß erzielten Gewinns befürchten.

Diese Kunst der Fairness, des Anstands, der Angemessenheit ist manchem Unternehmer heute fremd. Er definiert seine Freiheit als die Beliebigkeit, alles zu tun, was das Gesetz nicht verbietet. Das ist ein Missverständnis. Würden die Unternehmen ihre Freiheit lediglich in gesetzlich definierter Fremdverantwortung, nicht aber in Eigenverantwortung wahrnehmen, so müsste der Gesetzgeber diese Unternehmerfreiheit immer mehr eingrenzen, letztlich umzingeln und ersticken. Freiheit lebt von den Maßstäben, die Freiheitsberechtigte sich selbst geben, die wissen, »was sich gehört«.

Wenn Unternehmen Massenprodukte wie Fahrzeuge oder Lebensmittel liefern, die nicht den rechtlichen Standards und den Vertragsversprechen genügen, oder ihrem Führungspersonal auch bei Schlechtleistungen Boni zuweisen, ihm also ein unverdientes Einkommen gewähren, muss dieses Verhalten in eine Kultur des Maßes zurückgebunden werden. Jedes Vorstandsmitglied und auch die Mittäter und Mitwisser in Technik und Vertrieb sollten mit ihrem Gehalt oberhalb des Normalgehalts persönlich für Fehlentwicklungen des Unternehmens haften. Gehaltsspitzen könnten in einem Fonds zur Finanzierung vorwerfbarer Rechtsfehler befristet gebunden werden. Wenn die immer anonymer werdenden Kapitalgesellschaften den persönlich haftenden Gesellschafter nicht mehr kennen, muss diese Schwäche freiheitsgerechter Organisationsstruktur behoben werden.

Suchen international tätige Unternehmen im Spiel mit den verschiedenen Staaten sich den Regeln des Steuerrechts, des Umweltrechts, des Arbeitsrechts und des Verbraucherschutzes zu entziehen, darf das anwendbare Recht nicht nach dem Firmensitz oder der Satzung bestimmt werden, sondern muss der nicht rechtlich gestaltbaren Realität des Betriebsorts folgen, an dem produziert und gehandelt wird. Wenn die Digitalwelt gegenwärtig in vielen Staaten keinen Betriebsort, sondern nur Kunden hat, ist das der OECD und der EU Anlass, eine »virtuelle Betriebsstätte« zu entwickeln, die sich am Absatzmarkt oder dem Ansässigkeitsstaat des Konsumenten orientieren dürfte. Eine bloß vertragstechnisch formale Sitzverlegung durch einen Rechtsakt, der Großbetriebe in einem Kleinbüro mit Sekretärin und Computer als weltweiten Betriebsort darstellen will, wird vom EuGH als bar jeder Realität und wirklichkeitsfremd zurückgewiesen.

Die Grundeinstellung zum Recht scheint am meisten zu leiden, wenn es um die Steuerzahlung geht. Mancher Unternehmer behauptet, er sei verpflichtet, alle gesetzlich gerade noch vertretbaren Steuervermeidungsstrategien zu befolgen. Er nimmt wie selbstverständ-

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

lich die Strukturleistungen dieser Rechtsgemeinschaft entgegen – das Friedensgebiet, das Vertragsrecht und seine Verlässlichkeit, hoch qualifiziert ausgebildete Arbeitnehmer und Konsumenten, die mit Krediten und Computern umzugehen wissen. Er weiß auch, dass diese Infrastruktur finanziert werden muss, weigert sich aber, seinen dieser Nutzung der Infrastruktur entsprechenden Finanzbeitrag durch Steuern zu zahlen.

Der Staat sollte gelassen mit einer entsprechenden Gegenstrategie antworten und, soweit gesetzlich vertretbar, diesen Unternehmen vorübergehend im Dienst eines gemeinsamen Rechtsverständnisses Leistungen verweigern. Das betrifft Subventionen, Ein- und Ausfuhrgenehmigungen, die Beurteilung von Planungs- und Bauvorhaben, die Erschließung und die Infrastruktur. Eine solche Gegenwehr soll in eine Grundeinstellung des Rechtlichen zurückführen. Danach werden sich beide Seiten wieder in der Normalität des Normativen, in der Mitte des Rechts, bewegen.

Diese Entwicklung wird von den obersten Gerichten bestärkt. Der Europäische Gerichtshof beginnt, die Beihilfevorschriften auch auf das Steuerrecht anzuwenden. Der Bundesgerichtshof verweigert Verträgen die Anerkennung, die eine Schwarzarbeit vereinbaren oder in einer Scheidungsvereinbarung einen der Partner arm rechnen, um staatliche Sozialleistungen in die Verteilungsmasse einzubeziehen. Das Bundesverfassungsgericht erklärt ein Gesetz schon dann für gleichheitswidrig, wenn es unvertretbare Gestaltungsoptionen bietet.

Die Freiheit des wirtschaftlich handelnden Menschen muss ersichtlich sein. Bei einem Gespräch stellt er sich vor. Bei einem Vertrag unterschreibt er mit seinem Namen. Auch eine elektronische Steuererklärung muss individuell zugerechnet werden können. Doch zunehmend verstecken sich die Marktakteure in der Anonymität. Der Anleger weiß oft nicht, was mit seinem Geld geschieht, ob er seinen Gewinn durch Produktion von Weizen oder Waffen erzielt. Das Recht trennt die Ertragschance von der Verantwortlichkeit für den Kapitaleinsatz. Im Finanzmarkt werden Gewinne durch Algorithmen erzielt. Diesem Ertrag fehlt die vertragliche Grundlage – der Konsens unter Menschen –, damit die Rechtfertigung. Weltweit tätige Unternehmen bestimmen mit ihren allgemeinen Geschäftsbedingungen und Computertechniken, wie wir fahren, was wir essen, wie wir uns kleiden, was wir wissen sollen. Eine persönliche Verantwortlichkeit ist nicht erkennbar. Das Gesetz, das im Parlament im Für und Wider diskutiert worden und revidierbar ist, wird abgelöst von einem Algorithmus, der von sich behauptet, »künstliche Intelligenz« zu haben, deswegen keinen Widerspruch duldet. Menschen verbreiten in den digitalen Medien, die sich »sozial« nennen, Hass, Häme und Gewalt, schwärzen Richter, Lehrer oder Konkurrenten an, ohne dass sie in diesem Tun erkennbar und verantwortlich wären. So erziehen wir die Jugend zur organisierten Unverantwortlichkeit. Dieses wäre technisch leicht vermeidbar. Die Anonymität ist jedoch Geschäftsmodell. Sie dient insbesondere auch dem Wissen des Veranstalters, der den Nutzer ungesehen beobachtet, seine täglichen Geschäftsbeziehungen aufzeichnet, seine Planungen und Schwächen, seine Forschungen und Gefährdungen kennt. Er wird dieses Wissen als Anbieter, als Veräußerer und als Konkurrent nutzen. Freiheit muss ersichtlich sein.

Freies Unternehmertum meint Ehrbarkeit. Diese Grundeinstellung kann durch Haftung, durch Ersichtlichkeit, durch kollegiale Standards verbessert und erneuert werden. Transparenz und Aufsicht sind hilfreich. Unerlässlich erscheint, dass in jedem Vorstand zumindest ein rechtskundiger und freiheitsmutiger Jurist sitzt, der alle sensiblen Rechtsakte gegenzeichnen muss. Jede freiheitliche Ordnung ist so gut wie die Freien.

Prof. Dr. Dres. h. c. Paul Kirchhof ist Seniorprofessor distinctus für Staats- und Steuerrecht der Universität Heidelberg, war von 1987 bis 1999 Bundesverfassungsrichter, ist vier Jahre Präsident des Deutschen Juristentages und sieben Jahre Vorsitzender der Deutschen Steuerjuristischen Gesellschaft gewesen.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

2 **EDITORIAL**
Prof. Dr. Dres. h. c. Paul Kirchhof

SCHWERPUNKT:
LEGALITÄT UND LEGITIMITÄT

6 Muss sich Ethik lohnen?
Prof. Dr. Jochen Vetter

10 Anstand ist immer modern
Gunter Mengers

12 Ehrbare Kaufleute: sympathisch, aber viel zu brav!
Prof. Dr. Thomas Beschorner

15 Die Sonne dreht sich um die Erde
Dr. Stefan Reckhenrich

21 Werte: DAS Thema in Politik, Wirtschaft und Gesellschaft für die nächsten 50 Jahre
Ernst Primosch

24 Keine gesellschaftliche Verantwortung von Unternehmen in der Marktwirtschaft – Verantwortung zuallererst gegenüber den Eigentümern
Prof. Dr. Joachim Ragnitz

25 Soziale Verantwortung sollte die Voraussetzung für wirtschaftliches Handeln sein! Und nicht die Ausnahme, die den benachteiligt, der sie wahrnimmt
Dr. Antje von Dewitz

28 Steuervermeidung als Leitungsaufgabe des Managements?
Prof. Dr. Dr. h. c. Uwe H. Schneider

30 Besteht eine zwingende Vorstandspflicht zur Minimierung der Steuerlast?
Prof. Dr. Jürgen Wessing

32 US-Steuerreform, Brexit & Co: Der internationale Steuerwettbewerb ist neu entfacht!
StBin Dr. Janine v. Wolfersdorff

35 US Tax Reform – Chancen und Risiken für Unternehmen
Christian Schmid

37 Grenzen der Steuergestaltung
Prof. Dr. Georg Crezelius

38 Tax in the Boardroom
Marko Gründig

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

41 Die Aufsichtsratsüberwachung in Steuersachen – Hinweise zum Management von Tax Compliance-Risiken aus Sicht des Aufsichtsrats
WP StB Prof. Dr. Gerd Geib und RA StB Dr. Sandra Grote

44 Brüsseler Reaktionen infolge der Panama Papers
Georg Lanfermann und Prof. Dr. Gerrit Adrian

46 Sponsoring und Mäzenatentum machten den Museumsneubau der Kunsthalle Mannheim möglich – für Unternehmen ein Bekenntnis zur gesellschaftlichen Verantwortung und zur Attraktivität des Standorts
Dr. Manfred Fuchs

48 Nachhaltigkeit in der Finanzindustrie – der lange Weg aus der Nische in den Mainstream
Kristina Jeromin

50 Sustainable Finance – Aktionsplan der Europäischen Kommission
Georg Lanfermann

51 Legalität und Legitimität im Unternehmenskontext
Dr. Eckhard Burkatzki

54 Strafbarkeitsrisiken nach deutschem Strafrecht bei transnationalen Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen
Prof. Dr. Petra Wittig

56 Die Konzernverantwortungsinitiative in der Schweiz
Jürg Birri und Gabriel Meier

58 In Frankreich müssen Konzernmütter ihre Tochtergesellschaften und Zulieferer besser überwachen
Astrid Gundel

60 DPA-Verfahren, Auflagen und Compliance Monitor – ein Erfahrungsbericht
Olaf Schneider

65 Neue Anforderungen zur Wahrung von Menschenrechten in der Lieferkette: Die EU-Verordnung zu Konfliktmaterialien
Jens Laue

KOLUMNE ZUKUNFT

67 Mein Chef ist eine KI – Zukunftskompetenz in Zeiten rasanten Wandels
Priv.-Doz. Dr. habil. Heiko von der Gracht

STANDPUNKT |●|

68 Herausforderungen für die Kreditwirtschaft
Dr. Andreas Dombret

FAMILIENUNTERNEHMEN

70 Wie kann neues Kapital erschlossen werden, ohne dass der Einfluss der Familiengesellschafter verloren geht?
Till Karrer und Ralf Nachtigall

73 Lohnt sich für Familienunternehmen und Unternehmerfamilien der Gang an die Börse?
Ein Rundgespräch zwischen Hon.-Prof. Dr. rer. pol. Hermut Kormann, Prof. Dr. Arist von Schlippe und Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Peter Hommelhoff

76 Carve-out-Abschlüsse zur Unterstützung von Börsengängen von Familienunternehmen
Michael Pritzer und Martin Pföhler

AKTUELLE RECHTSPRECHUNG

80 Die VW-Sonderprüfung
Prof. Dr. Hans-Joachim Priester

81 **KURZMELDUNGEN**

FINANCIAL REPORTING UPDATE | TAX

84 Rechnungszinsfuß für Pensionsrückstellungen (§ 6a EStG) verfassungsmäßig?
Dr. Ernst-August Baldamus

86 **PUBLIKATIONEN**

88 **AUSGEWÄHLTE ZEITSCHRIFTENARTIKEL**

89 Impressum

90 Bestellformular

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative («KPMG International»), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Prof. Dr. Jochen Vetter

Muss sich Ethik lohnen?

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Prof. Dr. Jochen Vetter, Diplom-Ökonom, ist Rechtsanwalt und Partner bei Hengeler Mueller in München und Honorarprofessor an der Universität zu Köln. Ein Schwerpunkt seiner Tätigkeit ist die gesellschaftsrechtliche Beratung börsennotierter Unternehmen und ihrer Organe.

I. Fragestellung und Meinungsstand

Durch die Umsetzung der CSR-Richtlinie hat der Gesetzgeber klargestellt, dass Unternehmen über ihre ethischen Bemühungen im CSR-Bereich berichten müssen. Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob und in welchem Umfang Vorstände ethisch handeln dürfen, und zwar auch dann, wenn eine positive Auswirkung auf Unternehmenswert und Ertragskraft nicht erkennbar ist. Darf der Vorstand bspw. teurere, über den gesetzlichen Mindeststandard hinausgehende Umwelt- und Arbeitsschutzstandards anwenden oder liquide Mittel in grüne, ethisch zertifizierte, aber renditeschwächere Fonds anlegen? Darf ein Unternehmen einen Teil der erwirtschafteten Mittel für gemeinnützige karitative Zwecke spenden?

Unstreitig ist, dass es keine Rechtspflicht zu legitimem Verhalten gibt, das über das gesetzlich geforderte Maß hinausgeht. Höchst umstritten ist dagegen, unter welchen Voraussetzungen ein Vorstand ethisch handeln darf. Die heute wohl herrschende Meinung im gesellschaftsrechtlichen Schrifttum verlangt, dass sich gemeinnützige, wohltätige Maßnahmen ökonomisch rechtfertigen lassen müssen, indem sie jedenfalls langfristig Gewinnaussichten und Unternehmenswert steigern. Teilweise wird sogar eine Quantifizierbarkeit der ökonomischen Vorteile verlangt. Die Gegenmeinung verzichtet dagegen – wie zu zeigen ist, zu Recht – auf das Erfordernis einer ökonomischen Rechtfertigung für Ethik.

Die praktische Bedeutung des Streits mag überschaubar sein, da sich die meisten Bemühungen des Vorstands für das Gemeinwohl zumindest zur Steigerung der Reputation des Unternehmens instrumentalisieren lassen. Das ändert aber nichts an der grundsätzlichen Bedeutung der Fragestellung für die Bestimmung des Pflichtenprofils des Vorstands. Daran haben Vorstandsmitglieder angesichts ihrer strengen Haftung ein berechtigtes Interesse, zumal bei der rechtswidrigen Ver(sch)wendung von Gesellschaftsvermögen stets der Vorwurf der Untreue droht. Im Übrigen sind auch Fälle denkbar, in denen die Gemeinwohlbemühungen vertraulich bleiben und gerade nicht zu Marketingzwecken ausgenutzt werden können oder sollen. Zu denken ist etwa an die freiwillige Übernahme teurer Behandlungskosten für einen erkrankten Mitarbeiter. »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

II. Hinweise auf die Zulässigkeit ethischen Handelns

Gegen die Zulässigkeit einer Verfolgung von Gemeinwohlbelangen, die sich nicht ökonomisch rechnen, könnte sprechen, dass das Unternehmensziel einer Aktiengesellschaft die Gewinnerzielung ist und der Vorstand sich am Unternehmensinteresse auszurichten hat. Allerdings ist damit noch nicht gesagt, wie aggressiv der Vorstand das Ziel der Gewinnerzielung verfolgen muss. Der Begriff des Unternehmensinteresses ist gesetzlich nicht definiert und der Streit zwischen einem Shareholder Value- und einem Stakeholder Value-Ansatz kann nicht terminologisch entschieden werden. Maßgeblich muss daher sein, welche Hinweise der Rechtsordnung zur Konkretisierung der Pflichten des Vorstands entnommen werden können:

- Eine freiheitliche Rechtsordnung und eine soziale Marktwirtschaft setzen Eigenverantwortlichkeit der handelnden Individuen voraus. Der Staat hat glücklicherweise gerade nicht den Anspruch, seinen Bürgern alle wünschenswerten Handlungsweisen vorzuschreiben und alle unerwünschten zu verbieten. Legitimes Verhalten ist erwünscht, wird aber nicht erzwungen. Das Verhalten innerhalb des Bereichs der Legitimität bestimmt jeder Bürger und jeder Marktakteur in eigener Verantwortung. Bei Aktiengesellschaften obliegt diese Entscheidung dem Vorstand (§ 76 Abs. 1 AktG).

- Für den Bereich des Eigentums kommt der Gedanke der Legitimität und Verantwortung in Art. 14 Abs. 2 GG in dem Hinweis auf dessen Sozialpflichtigkeit zum Ausdruck. Es spricht viel dafür, dass diese Grundwertung, auch wenn sie primär den Schutz des Bürgers vor dem Staat im Blick hat, auch von den Leitungsorganen derjenigen Organisationsformen beachtet werden darf, die der Staat den Bürgern zur wirtschaftlichen Betätigung zur Verfügung gestellt hat.

- Die Vorgängervorschrift zu § 76 Abs. 1 AktG, der die eigenverantwortliche Leitung der AG durch den Vorstand vorsieht, bestimmte, dass der Vorstand die Gesellschaft unter eigener Verantwortung so zu leiten hat, *»wie das Wohl des Betriebs und seiner Gefolgschaft und der gemeine Nutzen von Volk und Reich es fordern«* (§ 70 AktG i. d. F. des AktG von 1937). Die Relevanz dieser Vorgeschichte lässt sich nicht unter Hinweis auf ihren Ursprung in der Zeit des nationalsozialistischen Unrechtsstaats abtun. Die Regelung greift deutlich ältere Gedanken auf und war bis 1965 in Kraft. § 76 Abs. 1 des AktG von 1965 hat den Gedanken der Gemeinwohlbindung zwar nicht ausdrücklich übernommen. Allerdings belegen die Gesetzesmaterialien, dass der Gesetzgeber die bisherigen Leitlinien als selbstverständlich und eine Aufnahme einer Gemeinwohlklausel daher als überflüssig ansah.

- Es wäre widersprüchlich, wenn die Rechtsordnung einerseits durch die CSR-Reporting-Pflichten mit Anreizen die verantwortungsvolle Mitberücksichtigung von CSR-Belangen bei unternehmerischen Entscheidungen, die die Rendite mindern können, fördern will, den für das Unternehmen hierbei Handelnden aber andererseits durch das Gesellschaftsrecht eine strikte, durch persönliche Haftungsrisiken sanktionierte Verpflichtung zur alleinigen Ausrichtung auf eine Unternehmenswertsteigerung auferlegte. Klare Erwartungen an ethisches Verhalten in der Wirtschaft äußert der Gesetzgeber auch unterhalb der Ebene bindender Gesetze, insbesondere in der CSR-Strategie der Bundesregierung, dem von der Bundesregierung im Dezember 2016 vorgelegten Aktionsplan zur Umsetzung der UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte und durch die Unterstützung und Anerkennung von supranationalen Initiativen.

- Die Unternehmen selbst betonen heute in ihren Verhaltensrichtlinien vielfach nicht nur die Verpflichtung zur Legalität (Compliance), sondern auch zur Legitimität (Integrität, Moral, Verantwortung) ihres Verhaltens. Die Annahme, dass sich durch strikt integres Handeln stets der Gewinn steigern lässt, lässt sich nicht belegen und sicherlich nicht verallgemeinern.

- Das Aktionärsinteresse kann heute nicht mehr einseitig mit einem Interesse an Gewinnmaximierung um jeden Preis gleichgesetzt werden. Viele private und institutionelle Investoren orientieren sich bei ihren Investments unter Verzicht auf eine Renditemaximierung immer häufiger auch an ethischen Belangen und eigenen CSR-Konzepten.

- Und schließlich noch ein rechtspolitisches Argument: Wenn über das gesetzlich geforderte Maß hinausgehende Verhaltenspflichten nur aus letztlich die Rendite steigernden Erwägungen begründet werden dürften, wären Vorstände verpflichtet, die Gewinn- und Wertsteigerung aggressiv und mit allen Mitteln, die nicht verboten sind, zu betreiben. Ökonomisch würde ein *race to the bottom* im Hinblick auf die Berücksichtigung von Arbeitnehmer-, Sozial- und Umweltbelangen nicht nur toleriert, sondern gefordert und gefördert.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

III. Grenzen

Selbstverständlich ist die Förderung von Gemeinwohlbelangen durch den Vorstand mit für ihn fremdem Gesellschaftsvermögen nicht grenzenlos zulässig. Bei den Grenzen der Förderung von Gemeinwohlbelangen durch den Vorstand ist zwischen Maßnahmen im Bereich der unternehmerischen Wertschöpfung (bspw. Umweltschutz in der Produktion, Behandlung der Arbeitnehmer oder ethische Investments) und Maßnahmen der Mittelverwendung (Spenden für gemeinnützige Zwecke) zu unterscheiden. In beiden Bereichen ist die Berücksichtigung und Förderung von Gemeinwohlbelangen auch ohne positiven Einfluss auf Rendite und Unternehmenswert grundsätzlich zulässig. Die Grenzen ergeben sich aus dem Verbot einer Gefährdung der dauerhaften Rendite oder Existenz sowie dem allgemeinen Missbrauchsverbot. Im Übrigen unterliegt der Vorstand auch bei gemeinnützigen Maßnahmen der allgemeinen Sorgfaltspflicht des § 93 Abs. 1 AktG; insbesondere sind die Schutzbedürftigkeit und die Folgen der Maßnahme für das Unternehmen sorgfältig auf Grundlage angemessener Informationen und unabhängig von persönlichen Interessen zu ermitteln und abzuwägen.

Im Vergleich zu Maßnahmen im Bereich der unternehmerischen Wertschöpfung weist die Verwendung erwirtschafteter Mittel für gemeinnützige Zwecke (Spenden) zwei Unterschiede auf: Zum einen ist der Zusammenhang zum Unternehmensgegenstand geringer, zum anderen könnte derselbe Zweck auch durch eine abweichende Gewinnverwendung durch die Aktionäre (s. § 58 Abs. 3 S. 2 AktG) oder private Spenden der Aktionäre mit den als Dividende erhaltenen Mitteln erreicht werden. Spenden, die sich nicht durch positive Auswirkungen auf die Reputation des Unternehmens rechtfertigen lassen, sind daher nur im Rahmen des Angemessenen zulässig. Maßgeblich für die Angemessenheit sind qualitative und quantitative Kriterien im Zusammenspiel.

In qualitativer Hinsicht ist die Nähe zum Unternehmensgegenstand von Bedeutung. Sachspenden für Universitäten und sonstige Forschungseinrichtungen in Bereichen, in denen das Unternehmen tätig ist, liegen dicht am Unternehmensgegenstand, Geldspenden für ein Sportevent dagegen weniger. Spenden für zweifellos gemeinnützige Zwecke, bspw. für Erdbeben- oder Flutopfer, wird man in weiter gehendem Umfang anerkennen können als Zuwendungen zugunsten von Individualpersonen. Bei Zuwendungen an Individualpersonen ist eine besondere Nähe der hilfsbedürftigen Person zum Unternehmen zu berücksichtigen. In quantitativer Hinsicht ist bei einem zulässigen Zweck ein De-minimis-Betrag anzuerkennen. Im Übrigen kommt es auf Größe, Ertragskraft und momentane wirtschaftliche Lage der Gesellschaft an. In der Krise sind geringere Beträge als in Boomzeiten angemessen. Feste absolute oder an Umsatz- oder Ertragszahlen geknüpfte relative Betragsgrenzen lassen sich nicht bestimmen.

Gerade im Bereich der Mittelverwendung muss oberhalb von De-minimis-Beträgen und jedenfalls bei Betroffenheit persönlicher Interessen oder ansonsten erkennbarem Erörterungsbedarf der Gesamtvorstand über die Maßnahme entscheiden. Aus denselben Gründen muss auch der Aufsichtsrat in besonderem Maße seiner Überwachungspflicht im Hinblick auf Spenden, die sich nicht aus ökonomischen Vorteilen für das Unternehmen rechtfertigen, nachkommen. Mittel dazu sind die Unterrichtung durch den Vorstand und ggf. Zustimmungsvorbehalte. Viele Geschäftsordnungen des Vorstands verlangen entsprechend für Spenden oberhalb eines (regelmäßig nicht sehr hohen) Mindestbetrags einen Beschluss des Gesamtvorstands und teilweise sogar die Zustimmung des Aufsichtsrats.

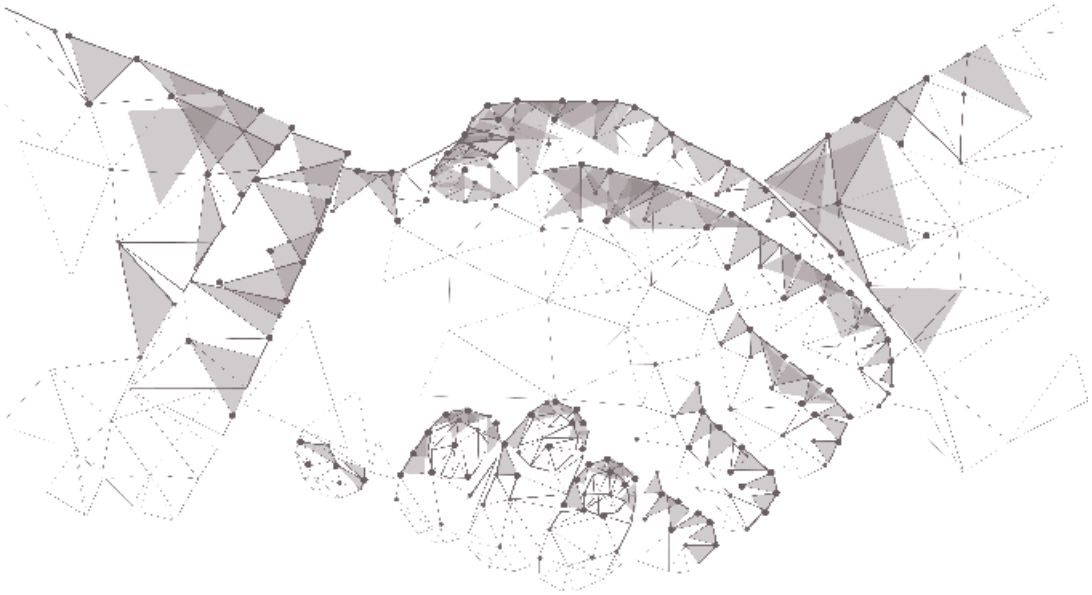
IV. Kontrolle durch Hauptversammlung und Aufsichtsrat

Die hier vertretene Auffassung räumt dem Vorstand einen gegenüber der herrschenden Meinung deutlich weiter reichenden Handlungsspielraum ein. Die rechtlichen Grenzen und damit auch die gerichtliche Kontrolle werden zurückgedrängt. Der Einfluss von Hauptversammlung und Aufsichtsrat bleibt dagegen unberührt. Die Hauptversammlung hat die Möglichkeit, durch Satzungsbestimmungen den Handlungsspielraum des Vorstands zu begrenzen oder zu erweitern. Erst recht hat der Aufsichtsrat weitreichende Möglichkeiten, die CSR-Aktivitäten des Vorstands einer besonderen Recht- und Zweckmäßigkeitskontrolle zu unterziehen und proaktiv im Anstellungsvertrag Vorgaben zur Berücksichtigung ethischer Belange zu treffen. Diese innergesellschaftliche Zweckmäßigkeitskontrolle erscheint für das Vorstandshandeln im Bereich der Legitimität angemessener und effizienter als eine darüber hinausgehende Rechtskontrolle, ob durch die Gemeinwohlbemühungen auch Rendite und Unternehmenswert gesteigert worden sind. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative («KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Gunter Mengers

Anstand ist immer modern



Wie wird heutzutage auf die Begriffe »Ehrbarkeit« und noch weiter gehend »Ehrbarer Kaufmann« reagiert? Führt das zu einem nachsichtigen Lächeln, mit dem Hinweis auf längst vergangene Zeiten? Sind diejenigen, die dafür einstehen aus der »old world«, weil sich vielleicht keiner mehr so richtig vorzustellen vermag, dass mit der Einhaltung der Wertebegriffe erfolgreich gearbeitet werden kann?

Das Wirtschaftsklima wird durch ständig neu hinzukommende Marktplayer rauer. Der Wettbewerb und der Margendruck scheinen ständig härter zu werden. So ist es auch für den Einzelnen nicht ganz einfach, sich nach bestimmten Maßstäben ordentlich und fair zu verhalten. Da können die Grenzen des Anstands und der Berechenbarkeit schon einmal verwischen.

Ist der gute Ruf überhaupt noch das Ziel unternehmerischen Handelns oder setzt der vermeintliche Siegeszug des Kapitalismus Anstand außer Kraft? Kann man bei den hohen Renditeansprüchen überhaupt noch ehrbar bleiben? Bei einigen Verhaltensformen, mit denen wir täglich konfrontiert werden, hat man den Eindruck, das Zitat aus Goethes »Faust«

> *»Mich plagen keine Skrupel und Zweifel,*
> *fürchte mich weder vor Hölle noch Teufel«*

werde häufig als Basis für Handeln genommen.

Es scheint sich immer mehr der Bedarf zu entwickeln, dass Unternehmen und somit die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter Leitlinien benötigen, an denen sie sich moralisch im täglichen Leben orientieren können. Das sind bekannte Begriffe wie

- Social Corporate Responsibility,
- Corporate Governance,
- Compliance und wieder Compliance.

Die Menschen fühlen sich durch Richtlinien teilweise so eingeengt, dass sie nicht mehr nach eigenen Moralvorstellungen agieren, sondern erst einmal die Compliance-Vorgaben konsultieren. Kein Missverständnis, nichts spricht gegen Compliance oder schlicht ausgedrückt: gesetzeskonformes Verhalten.

Der damalige Kommissionsvorsitzende der Corporate Governance Dr. Manfred Gentz hat 2015 – vermutlich nach vielen Sitzungen und intensiven Dokumentationen – eine ziemlich kurze Empfehlung ausgesprochen: »Verhalten Sie sich wie ein ehrbarer Kaufmann!«

Ganz schlicht – ganz einfach. Das ist für die Grundgedanken, die mit dem Begriff Ehrbarer Kaufmann und Ehrbare Kauffrau in Verbindung gebracht werden, wie ein Ritterschlag, wie ein Jungbrunnen.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Gunter Mengers, Sprecher der Geschäftsführung der Gayen & Berns Homann GmbH sowie Vorsitzender der Versammlung Eines Ehrbaren Kaufmanns zu Hamburg e.V., daneben Mitglied verschiedener Beirats- und Aufsichtsgremien

Sind Leitlinien wie Anstand, Zuverlässigkeit, das Prinzip von Treu und Glauben sowie Ausgewogenheit zwischen kaufmännischem Streben und sozialer Verantwortung – zusammengefasst werteorientiertes Handeln – etwa altbacken und verstaubt?

Dass Tradition nicht das Synonym für »Gedanken von gestern« ist, das sehen wir an der Versammlung Eines Ehrbaren Kaufmanns zu Hamburg e.V. (VEEK). Die VEEK ist ein Zusammenschluss von Hamburger Kaufleuten, die sich für ein werteorientiertes Verhalten im Wirtschaftsleben einsetzen. Die Wurzeln der VEEK gehen bis ins Jahr 1517 zurück, und die Erhaltung der gemeinsamen Werte wie Beständigkeit, Weltoffenheit und Verlässlichkeit ist das Bindeglied der Vereinigung, die nun seit 501 Jahren besteht.

Anstand ist immer modern und das wird auch immer so bleiben. Es ehrt, wenn Anstand und werteorientiertes Handeln sehr eng an kaufmännische – manchmal auch regional geprägte – Verhaltensformen angelehnt werden. Das ist auch in Ordnung.

Aber für gutes Verhalten gibt es keine regionalen Abgrenzungen, wenngleich es auch in anderen Ländern unterschiedliche Auffassungen dazu gibt.

Was – sicher auch im Zusammenhang mit den negativen Ereignissen bei weltweit tätigen Unternehmen – ganz klar wahrzunehmen ist, ist die Tatsache, dass das Zusammenwirken zwischen kaufmännischem Streben und sozialer Verantwortung eindeutig eine Renaissance erlebt. Bei allem Verständnis für Fortschritt ist der deutliche Wunsch vieler, besonders auch jüngerer Menschen zu spüren, sich wieder auf Werte zu besinnen.

Nun gibt es Überlegungen – häufig allerdings theoretisch geprägt –, die darzulegen versuchen, dass das Individuum in der heutigen Zeit gar keine Möglichkeit hat, die Ethik eines Unternehmens zu prägen oder zu beeinflussen. Ein abenteuerlicher Gedanke. Wo kommen wir hin, wenn sich jeder hinter der Aussage »verstecken« kann, dass er nicht in der Lage ist, sich werteorientiert zu verhalten, weil »das« Unternehmen ihm andere Leitlinien vorschreibt. Diese werden aber – zumindest noch – von Menschen erstellt und diese Menschen geben Ethikgrundsätze eines Unternehmens vor. Wir erleben momentan leider zunehmend, dass sich Mitglieder der Führungsetagen für offenkundiges Fehlverhalten nicht zuständig und somit nicht verantwortlich fühlen.

In der Literatur wird ja der Versuch unternommen, zwischen Individualethik und Institutionsethik zu unterscheiden. Ist Letzteres etwa ein Freifahrschein für wertefreies Handeln?

Es sind nun einmal die Führungskräfte, die Orientierungen vorgeben müssen, und dazu gehören eben auch moralisch-ethische Ansprüche. Wir sollten und dürfen daher die einzelne Person mit Führungsverantwortung nicht aus dieser Verantwortung entlassen. Da sind auch Hinweise auf »andere Länder, andere Sitten« und unterschiedliches juristisches Beurteilen unwesentlich. Anstand kennt keine Grenzen und ist auch nicht immer in Bestimmungen nachlesbar.

Leider existiert vielfach noch die völlig antiquierte Vorstellung vom Kaufmann. Er ist in keiner Hinsicht ein in der Zeit der Buddenbrooks stehen gebliebenes Relikt der Vergangenheit. Es wird leicht übersehen, dass der Begriff (Kaufmann) für Unternehmertum, Innovationskraft, Internationalität und soziale Verantwortung steht. Es waren und sind doch die Kaufleute, die weltweit Handel betreiben und die Entwicklungen in den jeweiligen Regionen fördern und unterstützen. Daraus sind Werte und Arbeitsplätze entstanden und die unabdingbare Notwendigkeit, sich immer wieder neuen Entwicklungen zu stellen und sinnvolle Lösungen zu schaffen.

Dem Kaufmann modernes Unternehmertun und weitsichtige Managementfähigkeiten abzusprechen, zeugt von einer gewissen Ferne zur Realität.

Es gehört mit zu unseren Aufgaben, auch den nachfolgenden Generationen klar zu vermitteln, dass zuverlässiges Handeln mit sozialer Verantwortung immer Zukunft haben wird und dass die Verantwortung dafür nicht bei Institutionen liegt, sondern bei den verantwortlichen Personen. Das wird umso wichtiger, als künstliche Intelligenz definitiv vielfältige Aufgaben übernehmen wird. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Prof. Dr. Thomas Beschorner

Ehrbare Kaufleute: sympathisch, aber viel zu brav!

»Mein Sohn, sey mit Lust bey den Geschäften am Tage, aber mache nur solche, daß wir bey Nacht ruhig schlafen können!« *(Thomas Mann, Buddenbrooks, 1901, IV, 1)*

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Prof. Dr. Thomas Beschorner ist Professor für Wirtschaftsethik und Direktor des Instituts für Wirtschaftsethik an der Universität St. Gallen. Seine Forschungs- und Lehrgebiete liegen im Spannungsfeld von Ökonomie, Ethik und Kultur sowie im Bereich »Corporate Social Responsibility«. Twitter: @ThBeschorner

Thomas Manns 1901 erschienener Roman »Buddenbrooks« hat wie keine andere literarische Darstellung das Bild des »ehrbaren Kaufmanns« geprägt. Die Figur des Kaufmanns Johann Buddenbrook ist standfest, umsichtig, asketisch, ein gut kalkulierender wie auch berechenbarer Geschäftspartner, gerechter Arbeitgeber und eine Stütze der Gesellschaft. Manns Meistererzählung um den Aufstieg und Fall einer hanseatischen Kaufmannsfamilie im 19. Jahrhundert transportiert auch dessen Melancholie über das Ende einer Epoche.

So sehr Manns Roman seinen Lesern auch heute noch viel zu bieten hat, so sehr erscheint mir das *Leitbild* des ehrbaren Kaufmanns heute nicht mehr zeitgemäß. Denn dieses Leitbild muss sich an anderen normativen Leitbildern messen lassen, z. B. dem der Nachhaltigkeit oder der Idee der Unternehmensverantwortung, neudeutsch: Corporate Social Responsibility (CSR). Nur ein kurzer Seitenblick auf diese Diskussionen offenbart dabei die Schwäche der Idee des ehrbaren Kaufmanns, ja, gar die Gefahren, die damit verbunden sind.

Personale Tugenden: wichtig, aber nicht hinreichend

Hinter dem ehrbaren Kaufmann steht ein tugendethisches Konzept und die damit verbundenen praktischen Vorschläge sind ebenso sympathisch wie einfach. Wir alle wünschen uns tugendhafte Menschen. Und wenn wir über moralische Probleme und ihre Beseitigung in der Wirtschaft nachdenken, dann ist selbstredend klar, dass die moralischen Orientierungen von Personen (Unternehmer, Manager, alle Mitarbeiter) für wirtschaftsethische Fragen wichtig sind. In dieser Hinsicht drückt die Metapher des »ehrbaren Kaufmanns« also durchaus etwas Richtiges und Wichtiges aus. Doch sowohl die »Ursachenbeschreibung« als auch der daraus resultierende »Therapievorschlag« sind zu einfach. Personale Tugenden sind für ein angemessenes Verständnis von Unternehmensethik notwendig, nicht jedoch – wie ich ausführen will – hinreichend.

Regeln

Es bedarf, *erstens,* institutioneller Regeln und Strukturen im Unternehmen – ebenso wie in der Gesellschaft (Wieland 1999). In einer freiheitlichen, weltoffenen Gesellschaft stößt die Individualethik, auf die der »ehrbare Kaufmann« abzielt, an seine Grenzen. Sie ist zu divers, um eine wie auch immer geartete Ehre zu begründen, noch können vor ihrem Hintergrund prädefinierte Tugenden als uneingeschränkt gültig angenommen werden. Die Individualethik ist daher unbedingt durch eine *Institutionenethik* zu ergänzen (nicht jedoch vollends zu ersetzen). Diesen Institutionen, bspw. in Form eines Verhaltenskodex oder eines weiter gehenden Wertemanagementsystems, kommt dabei eine dreifache Funktion zu: Sie entlastet das Individuum von permanenten moralischen Entscheidungssituationen, die jedes Individuum überfordern würden; klar definierte und transparente Regeln schützen vor Willkür eines Patriarchen, bei dem man prinzipiell nie weiß, wie es um seine Tugenden bestellt ist; sie signalisieren und kommunizieren nach innen und nach außen klar verlässliche Werte (z. B. über eine Unternehmensphilosophie/-politik).

Dialog

Zweitens, der Pluralismus an individuellen Werten und Haltungen erfordert offene, partizipative und letztlich legitimierte Mittel, um gemeinsame Werte zu bestimmen. Das können etwa dialogorientierte Praktiken leisten, wie wir sie in verschiedenen Formen heute schon als Dialoge von Unternehmen mit ihren Anspruchsgruppen (Stakeholder- oder Multi-Stakeholder-Dialoge) »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

kennen. Unternehmen müssen heute stärker denn je ihr wirtschaftliches Handeln in einem gesellschaftlichen Diskurs legitimieren. Der Begriff der »Ver-antwortung« weist auf einen solchen Dialog hin. Das setzt sogleich eine neue Sprachfähigkeit auf einem noch recht unbekannten Terrain voraus.

Unternehmergeist für Nachhaltigkeit

Drittens, der »ehrbare Kaufmann« ist tendenziell kein Unternehmer, sondern eher Typ »braver Amtmann«: solide, zuverlässig, maßvoll, nüchtern, fast etwas bieder. Seine Kaufmannstugenden beschränken sich auf die Vermeidung von »bad practices« (wie Korruption, Bestechung usw.) und einen gesellschaftlichen Beitrag in Form einer Spendenethik. Das Verständnis moderner Unternehmensverantwortung geht gleichwohl über diesen reaktiven Typus hinaus, indem es darüber *auch* und *primär* die Geschäftstätigkeiten von Unternehmen adressiert. Es geht damit nicht nur um die Vermeidung von »bad practices«, sondern um die Möglichkeiten und Grenzen der Realisierung von »good business practices«; mithin um die Frage: Welchen positiven Beitrag sollen und können Unternehmen für eine gute und gerechte Gesellschaft leisten? Diese Perspektivenerweiterung ist deshalb wichtig, weil damit die Unternehmerfigur als »kreativer und innovativer Geist« zurückgeholt und Unternehmen als »cultural engines« begriffen werden, die neue nachhaltigkeitsorientierte Märkte erschließen und dadurch eine nachhaltige Gesellschaft aktiv mitgestalten. Sie emanzipiert die Diskussion zur Corporate Social Responsibility zugleich aus ihrer defensiven Grundhaltung (Beschorner 2008).

Internationale Standards

Viertens sind Werte notwendig, die nicht nur regionale Bedeutung haben, sondern kulturübergreifend Geltung besitzen können, Werte für Weltwirtschaftsbürger. Internationale Leitlinien wie die ISO 26000, der UN Global Compact oder die UN Sustainable Development Goals etc. können mögliche Annäherungen sein (dazu eingehender: Beschorner/Hajduk/Schank 2011).

Folklore und Religion

Was dem Leser vielleicht wie spitzfindige wissenschaftliche Einwände vorkommen mag, entpuppt sich bei einer näheren Betrachtung jedoch als sehr bedeutend für ein – auch praktisches – Verständnis von Unternehmensverantwortung. Die Fürsprecher des »ehrbaren Kaufmanns« haben nämlich noch eine Pointe parat: Die Ehre und die Tugend des Kaufmanns reiche für eine Unternehmensethik aus. Er »braucht keinen Kodex guter Corporate Governance«, so Horst Albach (2003, S. 40). Und für die Fachdisziplin der Betriebswirtschaftslehre wird daraus gar abgeleitet, dass es »Ethik« oder »Verantwortung« nicht bedarf, weil sie bereits auf ethischen Prinzipien beruhe. Ökonomisch kluges Management sei gleichbedeutend mit Ethik und daher lautet die Maxime für die Vertreter dieser Position: »Betriebswirtschaftslehre ohne Unternehmensethik!« (Albach 2005). Damit freilich sind wir mit dem »ehrbaren Kaufmann« nicht mehr nur bei folkloristischen Erzählungen, sondern in der Religion, in der Glaubenssätze postuliert werden. «

LITERATURVERZEICHNIS

Albach, Horst (2003): Zurück zum ehrbaren Kaufmann – Zur Ökonomie der Habgier, in: WZB-Mitteilungen, Nr. 100, S. 37–40

Albach, Horst (2005): Betriebswirtschaftslehre ohne Unternehmensethik!, in: Zeitschrift für Betriebswirtschaft: ZfB, Jg. 75/9, S. 809–831

Beschorner, Thomas (2008): Corporate Social Responsibility und Corporate Citizenship: theoretische Perspektiven für eine aktive Rolle von Unternehmen, in: Backhaus-Maul, Holger; Biedermann, Christiane; Nährlich, Stefan; Polterauer, Judith (Hrsg.): Corporate Citizenship in Deutschland. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, S. 68–86

Beschorner, Thomas; Hajduk, Thomas; Schank, Christoph (2011): Ökonomie anders denken: Perspektiven Nachhaltiger Entwicklung, in: Bertelsmann Stiftung (Hrsg.): Politik nachhaltig gemacht. Wie man nachhaltige Politik gestaltet, kommuniziert und durchsetzt: Bertelsmann-Verlag, S. 73–99

Mann, Thomas (1901): Buddenbrooks. Verfall einer Familie. Berlin: S. Fischer

Wieland, Josef (1999): Die Ethik der Governance. Marburg: Metropolis-Verlag

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Dr. Stefan Reckhenrich

Die Sonne dreht sich um die Erde

Wirtschaftstheorien schaffen ihre eigene Wirklichkeit und prägen das Verhalten von Managern – Zeit zum Umdenken

Spätestens nach zwei Jahren schwelender Abgasaffäre ist das Ansehen von Topmanagern und Aufsichtsräten internationaler Konzerne erodiert. Es scheint, als wären langfristiges Denken und vertrauensbasiertes Zusammenwirken in Unternehmen vielfach durch kurzfristige Maximierung entlang der Taktung von Quartalsbericht-Erstattung abgelöst worden. Sind Manager per se neoliberal denkende Egoisten oder vielmehr Getriebene profitorientierter Denkmuster?

Seit dem Aufkommen angelsächsisch geprägter Kapitalmärkte nehmen wir strukturell ein mehrheitlich technokratisch geprägtes Management an der Spitze wahr: international, brillant, geschliffen, aber oft mit engem Blick auf die Wertschöpfungskette und das Portfolio-Management. Für Nachhaltigkeit in der Unternehmensentwicklung in Richtung der Stakeholder – Mitarbeiter, Gesellschaft, das politische Gemeinwesen etc. – bleibt zum Teil wenig Raum. »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Nicht erst seit dem Abgasskandal stellt sich die Frage, welchen Zwängen und Rahmenbedingungen Unternehmenslenker heutzutage ausgesetzt sind. Es wird Zeit, diese Wirkmechanismen zu hinterfragen. Nur so kann es gelingen, neue Denkweisen zu etablieren, um sich von einer reinen Gewinnmaximierung zugunsten der Shareholder zu befreien.

1] A World of Difference – Beobachtungen zum Status quo

Weltweit gibt es große Verschiebungen – in ökonomischen, sozialen, ökologischen, nationalen Aspekten. Sprachen wir vor drei Jahren noch von VUKA – Volatilität, Unsicherheit, Komplexität, Ambiguität –, haben wir heute teilweise eine Dynamik, die uns in ihrer Schnelligkeit und ihrem globalen Ausmaß noch auf eine weitere Stufe hebt. Hinzu kommt, dass sich immer häufiger wichtige Player nicht an gängige Regeln, Normen und Werte halten und damit vermeintlich bzw. kurzfristig erfolgreich scheinen. Diese scheinbare Ablehnung von Verantwortung jenseits der Eigen- und Gewinnoptimierung hat Gründe:

Erstens sind die Konsequenzen der Entscheidungen oft nicht mehr selbst spürbar, weil sie womöglich weit weg oder erst viel später zum Tragen kommen. Früher führte der Kontext stärker mit: Unternehmen waren direkt den Auswirkungen ihrer Entscheidungen ausgesetzt, weil der lokale Radius und damit der Kreis der betroffenen Stakeholder unmittelbar vor der Haustür situiert waren. Das gilt zwar heute noch für mittelständische Betriebe, nicht jedoch für zunehmend global operierende und in zig legale Entitäten aufgespaltene Unternehmen. Hier wurden Konsequenzen und Kosten häufig externalisiert und an Umwelt, Politik und Gesellschaft weitergereicht.

Außerdem entkoppeln wir fast immer unser wirtschaftliches Tun von unserer persönlichen Verantwortung. Die juristische Person wurde ursprünglich geschaffen, damit Angebote von gesellschaftlicher Relevanz (Wasser-, Stromversorgung, Bergbau, Eisenbahn …) mit überschaubarem Risiko versehen wurden und diese Angebote somit zustande kommen konnten. Da inzwischen für fast jede wirtschaftliche Aktivität eine UG, GmbH, AG oder SE gegründet wird, stellt sich die berechtigte Frage, wie es heute um die tatsächliche Übernahme von Verantwortung steht.

Zuletzt sei der zunehmende »unchallenged mainstream« genannt. Dazu trägt auch die Bezeichnung und Ablehnung unwahrer Argumente als »postfaktisch« bei. Nun ist Wahrheit nicht gleich Wirklichkeit. Unwahre Argumente existieren und werden verbreitet, daher sind sie Wirklichkeit und somit Fakt. Diese zu ignorieren und sich nicht damit auseinanderzusetzen, ist gefährlich, da die Ausgrenzung unliebsamer Akteure in einer antagonistischen Haltung[1] endet, in der dem Gegner gleich die Existenzberechtigung entzogen wird. Im Extremfall führt dieses Vorgehen zu nur noch wenigen zugelassenen Interpretationen und so wird der übrig bleibende Konsens zum faulen Kompromiss – in Gesellschaft und Politik ebenso wie in Unternehmen.

Solche Faktoren führen immer häufiger zu einer ungewollten kollektiven Schlechtleistung, die wie ein »schwarzer Schwan« auftaucht, ohne dass die meisten Akteure damit rechneten: sei es der Bau des Flughafens Berlin-Brandenburg oder das Zustandekommen des Abgasskandals bei VW.

In einem modernen, vernetzten und komplexen Wirtschaftssystem ist der Erwartungsdruck auf prominente Gestalter immens und so hoch wie noch nie. Letztlich stellt sich die Frage, auf welche Weise der gesellschaftlichen Verantwortung Rechnung getragen werden kann. Denn verbreitete Bewältigungsstrategien greifen zu kurz. Allein mit dem »Blick in den Rückspiegel«, mit Controlling, Compliance und dem Befolgen von Regeln funktioniert die Bearbeitung der Herausforderung nicht, vor allem, wenn noch keine geteilten Regeln systemübergreifend gelten oder geltende Regeln so erfolgreich missachtet werden (z. B. Trump-Wahl, Panama-Papers etc.). Unzureichend ist dementsprechend auch das Wegdelegieren an einen Bereich für Corporate Social Responsibility für die Auseinandersetzung mit allem außerhalb der unmittelbaren Wertschöpfung. Der Gebrauch von Algorithmen und Big Data vermag diese Herausforderungen ebenfalls nicht allein zu meistern, denn sie basieren immer auf vorhandenen Bewertungsmaßstäben und können somit nichts ureigen kreativ Neues in die Welt bringen.

2] Das Erbe der Berechenbarkeitsillusion

Naturwissenschaftliche Ansichten, nach denen sich die Sonne um die Erde dreht, haben den Lauf der Sonne nicht verändert. Nur mit der Erkenntnis der entsprechenden Wahrheit hat es bis Kopernikus gedauert. Mit Management-Theorien verhält sich das anders: Sie werden in Abhängigkeit von der Anzahl ihrer Anhänger zur Wirklichkeit. Denn wenn eine solche Theorie genügend Verbreitung findet, ändert sich das Verhalten der Manager, die ihr Verhalten immer stärker an diese Theorie anpassen. Eine Management-Theorie, die annimmt,

1 Vgl. Mouffe, Chantal (2014): Agonistik – Die Welt politisch denken, Berlin

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Dr. Stefan Reckhenrich ist seit 2016 mit seiner Executive Search und Management Beratung Reckhenrich Advisors in München aktiv. Zuvor war er mehr als 25 Jahre bei Egon Zehnder. Als Partner leitete er dort über viele Jahre die globale Financial Services und davor die globale Insurance Practice Group. Außerdem war er Mitglied der Global Board Practice. Er ist promovierter Jurist und gelernter Kaufmann. Seit 1983 ist er zudem selbstständiger Unternehmer und betreibt das Boutique Hotel Mauritzhof in Münster.

dass sich Menschen opportunistisch verhalten und daraus Schlüsse und Empfehlungen für die Führung von Menschen und Unternehmen ableitet, kann dazu führen, dass die dadurch veranlassten Management-Maßnahmen genau dieses opportunistische Verhalten von Menschen verstärken. Eine Theorie, die Vorschriften für die Corporate Governance von Unternehmen auf der Basis entwickelt, dass Managern nicht vertraut werden kann, kann dazu führen, dass Manager weniger vertrauenswürdig erscheinen. Unabhängig davon, ob eine Management-Theorie anfänglich richtig oder falsch war, kann sie »richtig« werden, indem Manager, die sowohl Subjekte als auch Konsumenten dieser Theorie sind, ihr Verhalten an die herrschende Doktrin anpassen.

Genau dies ist in den vergangenen Jahrzehnten passiert – sowohl in der Management-Praxis als auch in der Politik. Ein kollektives negatives Menschenbild über Manager (und Politiker) manifestiert sich in wahrnehmbarem pathologischem Verhalten[2]. Über entsprechend steil im Sinkflug befindliche Werte zum Ansehen von Managern (und Politikern) muss man sich also nicht weiter wundern.

Die Rede ist hier von den Auswirkungen neokonservativer oder – euphemistisch geschönt – »liberaler« Wirtschaftsökonomie, wie sie Milton Friedman (2002) besonders prägnant beschrieben hat. Diese Ideologie gründet sich im Kern auf eine Reihe pessimistischer Annahmen bezüglich Individuen und Institutionen und hat das Ziel, das »negative Problem« zu lösen: die sozialen Kosten einzugrenzen, die durch menschliche Unzulänglichkeiten entstehen. Die Folge ist eine dramatisch an Dynamik zunehmend negative, nach abwärts gerichtete Spirale immer weiter verfeinerter Vorschriften für Corporate Governance, Compliance, regulativer Eingriffe und die Verschärfung des Strafrechts. Vorschriften, die nicht nur Risikobereitschaft von Management-Entscheidungen abstrafen, sondern mit denen zumeist Schlachten der Vergangenheit geschlagen werden und – so zeigt die Erfahrung – die Zukunft selten positiv prägen. Hiermit sind enorme Kosten für Unternehmen, für Individuen und für die gesamte Gesellschaft verbunden.

Ethische und moralische Werte wie etwa die Stärkung der Demokratie, die Mehrung des Gemeinwohls sowie das Streben nach Nachhaltigkeit, nicht nur in ökologischer Hinsicht, haben ausdrücklich keinen Platz in »liberal« orientierten Wirtschaftstheorien. Kein anderer hat dies stärker zum Ausdruck gebracht als Milton Friedman selbst:

> »Few trends could so thoroughly undermine the very foundations of our free society as the acceptance by corporate officials of a social responsibility other than to make as much money for their stockholders as possible.«[3]

Die Adaption dieser Theorie in der Praxis hat zu einem Bild von Managern geführt, das heute weit verbreitet ist: der rücksichtslos hard-driving, immer top-down, command and control-orientierte, obsessiv Shareholder-Value verfolgende, gewinnen-egal-was-es-kostet Business Leader.

Verhalten, das auf das negative Menschenbild, das dieser Theorie zugrunde liegt, zurückzuführen ist, hat bedauerlicherweise weiten Eingang in Unternehmensführung und Politik gefunden. Uns allen ist noch die Formel von Bill Clinton »It's the economy, stupid!« vertraut. »

2 Ghoshal, Sumantra (2005): Bad Management Theories Are Destroying Good Management Practices, in: Academy of Management, Learning and Education, Vol. 4, No. 1, S. 75–91

3 Friedman, Milton (2002): Capitalism and Freedom, 40th Anniversary Edition, Chicago, S. 133

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

3] Konformitätszwang und Groupthink werden unproduktiv

Aus langer Erfahrung in der Arbeit mit Mitgliedern der Gremien, die Unternehmen und Institutionen gesamthaft und letztverantwortlich leiten, weiß ich, dass viele das Gefühl haben, bestimmte Themen nicht offen im Gremium ansprechen zu können. Und oft besteht das Gefühl und die Angst, »nie den Ball mal abspielen zu können«. Weil entweder an den Fähigkeiten oder an der Diskussionskultur oder an der Fehler- und Kritikkultur gezweifelt wird. Freies, strategisches Denken in offener Atmosphäre? Das ist kaum noch möglich. Zu hoch ist der faktische und **empfundene Konformitätszwang.** Durch die extrem ähnlichen Beförderungsmechanismen und weil oft die Kraft fehlt, sich gegenseitig herauszufordern, kommt es an der Unternehmensspitze immer wieder zu starken Groupthink-Phänomenen (vgl. Irving Janis). Querdenken ist in der Realität oft unerwünscht, angemessene Kritik und Individualität werden reduziert, Konflikte werden vermieden, um einen fragilen Konsens zu erreichen oder zu erhalten. Es entstehen die »Elephants in the Room«, die keiner anspricht, weil der Wunsch nach Einigkeit, Klarheit und auch Wertschätzung einfach zu hoch ist. Folge dieses Konformitätszwangs sind die von Chris Argyris[4] beschriebenen organisationalen Defensivroutinen: Aktionen, Regeln und Normen, die zuverlässig Überraschungen, Bedrohungen oder Gesichtsverlust vermeiden. Leider verringern diese auch Lernen und Entwicklung, weil das Unternehmen sich selbst nicht kennt und die tatsächlichen Probleme und Themen nicht offen auf den Tisch kommen. Und weil die Freiräume fehlen für Reflexion und Denken jenseits des sich unmittelbar Aufdrängenden.

Nur wo Individualität und Vielfalt im Denken und in den Meinungen einen Platz haben, können auch Gesamtzusammenhänge hergestellt werden, die aus der kommerziellen Perspektive hinaus- und zu einer integriert ökonomischen Perspektive im Sinne des »Oikos« führen. Dies ist funktional – nicht nur für die Gesellschaft, sondern auch für das Unternehmen, weil es für langfristigere Perspektiven und Nachhaltigkeit sorgt.

Neben einer Verschiebung des »Scope« – also der Weite des Blicks –, mit dem auf das Unternehmen, den Markt, die Gesellschaft und die Welt geschaut wird, braucht es zur Vermeidung eines Konformitätszwangs auch Vielfalt in Form von **Multiperspektivität** in Teams, Gremien und auch bei Personen. Es geht darum, positionsadäquat Strategien zu entwerfen, um die eigene Wahrnehmung zu organisieren und zu erweitern. Die beliebte Reise ins Silicon Valley ist dabei nur eine, populär gewordene Möglichkeit. Sich persönlich fremden Einflüssen auszusetzen, eine andere. Wann haben Sie zuletzt mit einem Künstler, einem Wissenschaftler oder einem kritischen Kunden gesprochen? Waren Sie schon einmal auf einer völlig fachfremden Konferenz? Mit wem sprechen Sie eigentlich und welche Gespräche finden Sie *nicht* langweilig? Auch in sehr hohen Positionen ist der Blick über den eigenen Tellerrand ein lohnenswertes Unterfangen.

Konsequenzen, Blick nach vorn: Was gilt es wieder zu aktivieren?

1. Komplexitätsbewältigung braucht Vertrauen

Eine wichtige Rolle für die Unternehmensführung spielt Vertrauen oder vielmehr dessen Rückgewinnung – sowohl das der Gesellschaft in das Management als auch das der Manager in die Mitarbeiter und nicht zuletzt in sich selbst.

Vertrauen ist ein höchst relevanter »Enabler« – im Großen wie im Kleinen. Fakt ist: Es ist nicht möglich, alles analytisch zu begreifen, und es ist weniger und weniger möglich, sich gegen alle Wahrscheinlichkeiten abzusichern. In unserem sehr hohen Ausmaß an Komplexität und Unsicherheit versagen die üblichen Analysemethoden. Das »Nichtwissen« muss man aushalten lernen. Die einzige Antwort auf überfordernde Komplexität und Unsicherheit ist Vertrauen. Wer nicht vertraut, muss kontrollieren.

Vertrauen entsteht durch Bezogenheit. Darauf bauen zu können, dass man dem Gegenüber in seiner Entscheidung nicht egal ist: das ist Bezogenheit und das bildet Vertrauen. In einem sozialen Geflecht solcher Bezogenheiten entsteht dann auch die viel beschworene Nachhaltigkeit oft mit – quasi als Kuppelprodukt.

Vertrauen hat enorme ökonomische Vorteile. Wie Niklas Luhmann in seinem Buch »Vertrauen«[5] aufzeigt, senkt Vertrauen Komplexität und infolgedessen auch Transaktionskosten in massivem Umfang. Francis Fukuyama zeigt in seinem viel beachteten Werk »Trust«[6] auf, wie der Grad an Vertrauen in einer Gesellschaft (oder auch in einem Unternehmen) über deren Wohlstand und deren Konkurrenzfähigkeit entscheidet. In Low-Trust-Gesellschaften wie China, Frankreich oder Italien, so Fukuyama, geht man nicht davon aus, dass alle die

4 Argyris, Chris (1990): Overcoming Organizational Defenses, Boston

5 Luhmann, Niklas (2000): Vertrauen, 4. Auflage, Stuttgart

6 Fukuyama, Francis (1996): Trust, New York

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Spielregeln einhalten. Man muss Regeln dort immer wieder neu verhandeln und sie oft genug auf dem Gerichtsweg einfordern. In High-Trust-Gesellschaften wie Deutschland, der Schweiz oder Japan dagegen vertrauen die Geschäftsleute eher darauf, dass sich alle an den gemeinsamen Wert halten, einander nicht zu betrügen. Fukuyama zeigt, dass große und erfolgreiche Privatunternehmen deutlich häufiger in jenen Gesellschaften entstehen, die über ein hohes Maß an sozialem Vertrauen verfügen.

Im Kern geht es dabei um die Grundannahmen und Werte, die eine Gesellschaft – und Unternehmen sind Teil derselben – einem gedeihlichen Zusammenleben, Zusammenarbeiten und Wirtschaften zugrunde legen will. Hier stehen zwei Modelle im Wettbewerb: Das angelsächsische, das in den letzten Jahrzehnten (meines Erachtens zu) hohe Dominanz gewonnen hat und das zentraleuropäische (oder auch Rheinland/humanistische) Modell. Diese beiden Modelle haben recht gegensätzliche Grundannahmen: Das angelsächsische Modell beruht auf der Basis von »top-down«, »command-communicate-control«, einem negativen Menschenbild und überwiegend kurzfristigem Shareholder-Value-Denken. Demgegenüber basiert das in Deutschland, der Schweiz, den Niederlanden und in Skandinavien besonders verwurzelte Rheinland/humanistische Modell auf individuellen und institutionellen Fertigkeiten/Exzellenz, auf Organisationen als sozialen Gebilden, Vertrauen und Respekt, Inspiration, einem positiven Menschenbild und langfristiger Stakeholder Value-Orientierung.[7] Wahrnehmbare gesellschaftliche Veränderungen, das Aufkommen populistischer Bewegungen, die Entscheidung der Briten zum Brexit und der Impetus des Regierungswechsels in den USA geben hinreichend Anlass, über diese Grundannahmen und Ausrichtungen nachzudenken.

2. Urteilsfähigkeit braucht Diskurs und Vielfalt

Besprechbarkeit herzustellen heißt, als Team wieder urteilsfähig zu werden. Diese **Urteilsfähigkeit** leidet fast überall unter organisationalen Defensivroutinen und Konformitätszwang. Seine Kollegen herauszufordern und Gesprächsfähigkeit zu fördern, sind daher ganz wesentliche Schritte. Dazu gehört, das Querdenken in die Gremien hineinzubringen und nicht den Stäben zu überlassen, die sich zuweilen als eine Art »Hofnarren« erlauben können, heikle Themen anzusprechen. Dies bedeutet, auch mit Regel- und Kulturverstößen umgehen zu können. Statt antagonistisch vorzugehen – in der Haltung, dass eine sehr konträre Meinung nicht existieren darf – geht es um ein agonistisches, kämpferisches Ringen (vgl. Chantal Mouffe) miteinander (nicht gegeneinander), um den nächsten Schritt. Moderation, Coaching oder externe Sparringpartner können bei der Entwicklung einer erweiterten Besprechbarkeit unterstützen.

Um die **Urteilsfähigkeit** dann auch zu behalten, braucht es ein geteiltes Bild des großen Ganzen – als eine Er*rungen*schaft im ursprünglichen Sinne, nicht als kleinsten gemeinsamen Nenner. Dann gelingt es auch leichter, unvorhergesehene Auswirkungen zu akzeptieren und das Vorgehen iterativ zu adaptieren. Wenn in den kleinen Entscheidungen nicht an einem Plan geklebt wird, die Konsequenzen der wegweisenden Entscheidungen ausgewertet werden und nachgespürt wird, was sie tatsächlich auslösen, gewinnt das Topmanagement-Team Urteilsfähigkeit durch aktives Experimentieren. In diesem Prozess auf seine Intuition zu vertrauen, ohne dabei jeder Idee hinterherzurennen, bedeutet, sich selbst **verantwortlich** zu machen. Und das ist im besten Sinne unternehmerisch.

3. Kreativität und Agilität brauchen Intuition als Orientierungsquelle

Zwang zur Konformität zeigt sich auch in den Entscheidungen. Persönliche, **intuitive Entscheidungen** sind in Misskredit geraten. Um Entscheidungen vertreten zu können, scheint es zunehmend nötig, Vorschriften, Systeme, Regeln, Analysen, Studien oder quantifizierte Daten (Big Data-Analyseergebnisse) heranzuziehen, um diese nachvollziehbar, somit eindeutig belegbar und sich selbst nicht angreifbar zu machen. Als Konsequenz werden immer weniger Entscheidungen »aus dem Bauch« getroffen. Doch eine Scheinsicherheit entsteht, wenn man sich allein auf quantitative Analyse verlässt und Entscheidungen als eine reine Zahlenoperation von Wahrscheinlichkeiten ansieht. Intuition als Entscheidungsfaktor wieder positiv zu besetzen, ist gerade deshalb relevant, weil es für neue, unvorhergesehene Umstände ein schnelles Agieren und damit Entscheidungen braucht, für die es noch keine Regeln oder aussagekräftige Daten gibt.[8]

Wann haben Sie zuletzt Statistiken, Compliance und Rückwärtsbetrachtungen beiseitegelegt, um auf Ihre Erfahrungen und Intuitionen zu hören und diese zur Diskussion zu stellen? Das ist unternehmerisch – denn der Unternehmer verlässt sich nicht (allein) auf Geschichte und Controlling, sondern spürt Ideen und Entwicklungen nach und setzt sein Fingerspitzengefühl ein. »

7 Im Langfristvergleich zeigt sich das Rheinland/humanistische Modell dem angelsächsischen übrigens weit überlegen, vgl. Brouwer, Jaap/Peters, Jaap (2012): Nieuw Europees Organiseren, van Duuren

8 Vgl. Lotter, Wolf (2016): Zündstoff, brand eins, 11, S. 36 ff.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Intuition ist gewonnenes Erfahrungswissen. Sie ist eine Form unbewusster Intelligenz.[9] Durch **Reflexion** und Praxis werden unsere Erlebnisse und unser Erlerntes zu eben jenem Erfahrungsschatz, der sich dann durch »untrügliche Intuition« in der passenden Situation zur Verfügung stellt. Wer sich dafür Zeit, einen Sparringpartner und einen humorvoll-ehrlich-kritischen Blick auf sich selbst organisiert, den wird die Intuition seltener im Stich lassen. Seine Intuitionen zu äußern oder zur Entscheidungsgrundlage zu machen, erfordert Mut, denn Intuition ist immer etwas, das höchstpersönlich zu verantworten ist. Dieses Material aus dem eigenen Selbst dem Team und dem Unternehmen zur Verfügung zu stellen und dem rauen Wind der Diskussion auszusetzen, setzt **Besprechbarkeit** und **Vertrauen** voraus.

4. Nachhaltigkeit braucht Wertebezug und Reflexion

Um sich persönlich so exponieren zu können – mit seiner Haltung, seiner Meinung, seiner Intuition – brauchen Unternehmenslenkende geklärte eigene **Werte.** Die periodische Reflexion dessen, wofür man steht und die Frage, was man nicht (mehr) mitmacht oder unterstützen möchte, gehört eindeutig zu jeder Übernahme von unternehmerischer Gesamtverantwortung dazu. Ohne konstante Reflexion ist es schwer, aus bestehenden Mustern auszubrechen. Hinzu kommt, dass mangelnde Zeit- und Freiräume häufig zu einem Default-Verhalten führen, bei dem die beschriebenen vorherrschenden Management-Theorien perpetuiert werden. Diese Form des Hinterfragens erlaubt es, nicht nur aus bekannten Mustern auszubrechen, sondern auch einen ganzen Markenkern zu definieren.

So kann die Persönlichkeit eines Einzelnen heute wieder stark ein Unternehmen prägen: sei es die Ausrichtung auf Design und Customer Experience von Apple durch Steve Jobs, der Anspruch »innovation from anyone, anywhere« von David Whitwam bei Whirlpool oder Paul Polmans »Sustainability first-Agenda« für Unilever. Es geht darum, dabei die eigenen Grenzen zu achten und sich auch kraftvoll gegen die landläufige Meinung zu stellen oder gegen starke Player eine kritische Position zu beziehen. Heute mehr denn je gilt der Ausspruch: »If you don't stand for something, you'll fall for anything«[10] – schließlich standen Topmanager noch nie vorher so unter Beobachtung wie jetzt. Wann haben Sie sich zuletzt in Ihrer Werthaltung deklariert?

Das Fazit

Die Ansprüche an Unternehmenslenker sind vielfältig wie nie. Viele Vorstände sind in ihre Position gekommen als exzellente Experten, mit Durchsetzungskraft und Leidenschaft für ihre Aufgabe. Im gemeinsamen Ringen um die bestmögliche Entscheidung für das Unternehmen sind diese Attribute künftig einem weiteren Aspekt untergeordnet: der Integrationskraft[11]. Erst wenn die angesprochene Multiperspektivität und Vielfalt in den Meinungen und Haltungen, das Zurverfügungstellen von Intuition, die Übernahme echter Verantwortung und das Sich-Beziehen-aufeinander und auf die eigenen Werte zu einem Ganzen integriert werden, ist es gelungen, das Team an der Spitze des Unternehmens entsprechend den heutigen Herausforderungen aufzustellen. Wo diese Integrationskraft hingegen fehlt, verleiten Komplexität, Schnelllebigkeit und Konformitätszwang weiterhin dazu, sich auf vorherrschende Denkmuster und Handlungsweisen zu verlassen. Gerade in einem zunehmend digitalisierten und dynamischen Wirtschaftssystem sind jedoch kreatives Querdenken, kritische Reflexion und eine klare Ausrichtung entscheidende Wettbewerbsvorteile.

Mit dem Abgasskandal wurde ein weiteres Mal die Auflösung einer unternehmenspolitischen Fehlleistung an die Politik übertragen. Abgesehen davon, dass auch das bislang keinen Erfolg hatte, ist schon die Tendenz besorgniserregend: Verantwortung zunächst zu negieren, dann zu delegieren. Auch hier muss ein gesellschaftliches Umdenken stattfinden: Konzerne dürfen nicht als frei schwebende Gewinnmaximierungsmaschinen, sondern müssen als nachhaltige Zukunftsgestalter begriffen werden. Wo dieses Denken zur Selbstverständlichkeit wird, werden wieder wertorientierte und verantwortungsbewusste Entscheidungen etabliert.

Genauso wenig, wie die Sonne die Erde umkreist, kann eine immer weiter zunehmende Kontrolle Menschen dazu bringen, »das Richtige« für Unternehmen, Gesellschaft und die Welt im Ganzen zu tun. Es ist höchste Zeit für ein Umdenken, hin zu einem balancierten Ökonomiemodell, zu einem positiven Menschenbild, einer Vertrauenskultur und einer Rückbesinnung auf humanistische Wurzeln, um Wirtschaft und Gesellschaft miteinander verzahnt zu gestalten. «

9 Vgl. Gigerenzer, Gerd (2013): Risiko: Wie man die richtigen Entscheidungen trifft, München

10 Verschiedenen Personen zugeschrieben; Ursprung unbekannt

11 Vgl. Reckhenrich, Stefan (2011): Neue Anforderungen an den Bankvorstand, in: Handbuch Corporate Governance von Banken, S. 469 ff.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Ernst Primosch, Executive Chairman von Hill+Knowlton Strategies DACH, Beratung für integrierte und strategische Kommunikation seit 1927

Ernst Primosch

Werte: DAS Thema in Politik, Wirtschaft und Gesellschaft für die nächsten 50 Jahre

Skandale, Krisen, Kommunikation

Ein zunehmend volatiles Umfeld führt vermehrt zu (Unternehmens-)Skandalen und Krisen. Dabei sind vor allem die großen deutschen Unternehmen auf den Umgang mit wirtschaftlichen und physischen Herausforderungen recht gut vorbereitet, jedoch bei sozialen und Kommunikationskrisen erkennt man regelmäßig noch Defizite.

Hinzu kommt, dass nach meiner Beobachtung ein Großteil der Unternehmen die Krisen selbst verursacht – sei es durch fehlerhafte, unwahre oder ungeschickte Kommunikation oder durch die Wahl des falschen Zeitpunkts. Wobei man generell zu oft und zu schnell von einer »Krise« – vielleicht weil Medien das Wort lieben – spricht. So ist etwa bei Weitem nicht jede mediale Aufmerksamkeit schon eine Krise. Ich spreche erst von einer Krise, wenn es zu einer negativen Verhaltensänderung relevanter Stakeholder-Gruppen kommt bzw. kommen könnte; etwa durch ein verändertes Konsum- oder Abnehmerverhalten, Nichtgenehmigung von Anlagen oder Abwandern von Abnehmern.

Gerade in den sozialen Medien könnten die meisten »Shitstorms« zu »Shortstorms« werden, könnten sich Unternehmen und Organisationen überwinden, das Wort »Entschuldigung« zu verwenden. Da aber Juristen immer mehr das Sagen haben und manche Alphatiere in Organisationen sich für fehlerfrei halten, fällt es vielen schwer, sich ehrlich und ernsthaft zu entschuldigen. Dabei wären die Menschen in der Regel bereit, eingestandene Fehler zu verzeihen, solange sie nicht strukturiert und regelmäßig wiederholt werden. »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Gewinnmaximierung und ethischer Kompass

Wir haben schon im industriellen Zeitalter und auch im Informationszeitalter eine fortschreitende Veränderung unserer Werteskala feststellen können, was wir jetzt aber erleben, ist eine Rückbesinnung auf Werte und man kann durchaus sagen, dass wir am Beginn des Zeitalters der Sinnhaftigkeit stehen, das die Amerikaner als »Purposeful Age« bezeichnen. Dabei hinterfragen Menschen nicht mehr nur Sinn und Zweck ihres eigenen Lebens, sondern auch den von Organisationen, Politikern und Unternehmen. Und was sinnfrei ist, wird abgelehnt, gleichgültig, ob es ein Job oder ein Produkt ist.

Dabei sind Gewinnmaximierung und ethischer Anspruch kein Widerspruch, solange die Maximierung der Ethik untergeordnet ist. Es zeigt sich zudem, dass Unternehmen, deren Mitarbeiter ihre Arbeit und den Unternehmenszweck als sinnstiftend empfinden, eine intrinsische Motivation aufbauen und damit effektiver und effizienter sind – und am Ende damit auch profitabler. Auch fragen viele Investoren inzwischen vermehrt nach Unternehmensvisionen. Man kann sagen, dass auch Investoren intelligenter geworden sind und die Wichtigkeit von Werten erkannt haben; und Stakeholder-Management scheint tatsächlich dem Shareholder-Management etwas den Rang abzulaufen. Dabei wird die Wertschöpfungsverpflichtung von Unternehmen nicht ausgehebelt, sie wird nur nachhaltiger, was so manchem aktivistischen Investor der alten Schule natürlich gegen den Strich geht.

Für gute Unternehmensführung reicht es schon lange nicht mehr, ausschließlich Gesetze einzuhalten oder eine bestimmte EBIT-Marge zu erreichen, auch lassen sich die wenigsten Mitarbeiter heute noch durch Aktienkurse motivieren. Hat ein Unternehmen aber einen sinnhaften Zweck, durch den die Menschen ihre Egoismen hintanstellen, weil sie den Sinn in ihrer Arbeit sehen, hebt man vielfach den letzten großen Effizienzschatz in einem Unternehmen, die intrinsische Motivation von Mitarbeitern. Es ist erstaunlich, wie weit deutsche und europäische Unternehmen in diesem Punkt noch hinter den USA liegen. Man muss sich ja nicht gleich um das »Evangelistentum« von CEOs in den USA bemühen, aber man könnte sich und seinen Mitarbeitern so manche Restrukturierung mit der richtigen Motivation ersparen.

Immer mehr Unternehmen der Fortune 500 definieren intelligenterweise unter dem Titel »Purpose« – oder auch »Vision«, »Why« »Mantra« –, welchen Wertbeitrag sie für die Gesellschaft bzw. für eine »bessere Welt« leisten möchten. Vielleicht täuschen das manche auch nur vor, um dem Zeitgeist zu entsprechen, aber in Zeiten der sozialen Netzwerke funktioniert das nur eine begrenzte Zeit. Viele Unternehmen haben erkannt, dass es deutlich effektiver ist, das auch tatsächlich zu leben, was sie propagieren.

Nicht zu unterschätzen ist die Tatsache, dass die Weiterentwicklung eines Unternehmens unter einem »Purpose« dem Unternehmen eine deutlich größere Bandbreite zur Weiterentwicklung bietet. Apples Purpose etwa war die Demokratisierung des Computers, Google möchte das mit Information und ebay mit dem Handel tun und YouTube wiederum möchte, dass Menschen Videos machen und teilen. Dieser Ansatz erklärt auch, warum sich Unternehmen, die Autobauer oder Kraftwerksbauer sein wollen, wesentlich schwerer damit tun, ihr Geschäft neu zu denken, als ein – um bei diesen Beispielen zu bleiben – Unternehmen, das sich der Mobilität oder Infrastruktur verschrieben hat.

Wertewandel und Vorbildfunktion des Topmanagements

Unsere moderne und schnelllebige Zeit hat es mit sich gebracht, dass Werte in Familien wesentlich in geringerem Maße weitergegeben werden als früher. Dem Diskurs am Esstisch ist die Pizza vor dem Fernseher gewichen. Zudem haben Kirche und Staat viel von ihrer Autorität eingebüßt, während gleichzeitig die Globalisierung die Änderung unserer Wertvorstellung beschleunigt. War der ehrbare Kaufmann früher ein allgemein verständlicher Begriff, muss ein gemeinsames Verständnis von angemessenem Verhalten heute definiert und verschriftlicht werden. Und so müssen Werte in Unternehmen, die zu einer Good Corporate Governance führen sollen, heute in erster Linie durch Kodizes und Trainingsmodule vermittelt werden. Bis zu einem gewissen Grad mag das funktionieren; jedoch hat nichts einen so starken Einfluss wie das adäquate Verhalten des Topmanagements. Im Positiven wie im Negativen. Warum soll irgendein Mitarbeiter Regeln befolgen, die die Unternehmensspitze bricht? Aufgrund der heutigen Transparenz ist ja auch für jeden ersichtlich, was die Topmanager wirklich leben und tun. Auch ein Grund, warum immer mehr Unternehmensverantwortliche interne soziale Netzwerke nutzen, um transparent mit ihren Mitarbeitern zu kommunizieren und darzustellen, wie sie die Werte leben.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Starker Wandel der Aufsichtsratsfunktion

Auch der Aufsichtsrat in Deutschland bleibt von den Veränderungen nicht unberührt und rückt zunehmend ins Zentrum der öffentlichen Aufmerksamkeit. Das war auch zu erwarten, denn die Unternehmen, also die Kontrollobjekte, sind größer geworden und auch komplexer in einer sich immer schneller verändernden, zunehmend interdependenten Welt mit steigender Regelungsdichte.

Aktuell gibt es eine fast hysterische Diskussion, ob und mit wem Aufsichtsräte deutscher Unternehmen kommunizieren dürfen. In einer Welt wie dieser werden sich jedoch auch die Aufsichtsräte in gewissem Umfang mitteilen müssen. Darum kann man von Glück sprechen, dass das Gesetz in vielen Fällen nur einen Rahmen vorgibt, der sehr unterschiedlich ausgestaltet werden kann und ausgestaltet wird. Konkret bestimmt das Gesetz zwar, dass der Vorstand die Geschäfte führt und die Gesellschaft nach außen vertritt, doch andererseits sind Aufsichtsratsmitglieder, insbesondere der Aufsichtsratsvorsitzende, immer auch Repräsentanten ihres Unternehmens.

Unbestritten ist, dass sich nicht nur internationale Investoren verstärkt am angelsächsischen System orientieren und in kommunikativer Hinsicht aktivere Aufsichtsräte erwarten, sondern die Öffentlichkeit selbst – insbesondere in Krisen – ein Unternehmen gerne in seiner Gesamtheit betrachtet. Darum rücken selbst wirtschaftsnahe Medien die kollektive Verantwortung aller Gremien immer öfter ins Licht der Öffentlichkeit, wie gut dokumentierte Beispiele großer deutscher Unternehmen in jüngster Vergangenheit zeigen.

Man kann Aufsichtsräten daher nur die dringende Empfehlung geben, sich auch in kommunikativen Fragen fit bzw. fitter zu machen. Zwar glauben viele, sie seien aufgrund ihrer Erfahrungen kommunikativen Aufgaben gewachsen, doch zeigt die Realität, dass dem nicht so ist, da ihre Erfahrungen vielfach veraltet sind und neuen Kommunikationsgegebenheiten nicht mehr annähernd genügen. Bis sich aber in alle Gremien durchgesprochen hat, dass Kommunikationsmanagement und Pressearbeit so unterschiedlich sind wie die Arbeit eines CFOs und eines Bilanzbuchhalters, wird wohl noch einige Zeit ins Land gehen. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Prof. Dr. Joachim Ragnitz ist seit 2007 stellvertretender Geschäftsführer der Niederlassung Dresden des ifo Instituts. Sein Arbeitsgebiet ist die wirtschaftliche Entwicklung in Ostdeutschland, insbesondere mit Blick auf Fragen von Regionalökonomie und Demographie.

Prof. Dr. Joachim Ragnitz

Keine gesellschaftliche Verantwortung von Unternehmen in der Marktwirtschaft – Verantwortung zuallererst gegenüber den Eigentümern

Die Welt verändert sich unaufhörlich, und Unternehmen, die auch langfristig Erfolg haben wollen, müssen sich deshalb beständig neu erfinden. Fahrlässig wäre es, um des kurzfristigen Erfolgs willen oder aus Opportunität gegenüber der politischen Meinung den langfristigen Bestand eines Unternehmens aufs Spiel zu setzen.

Dieses Grundprinzip der marktwirtschaftlichen Ordnung wird jedoch infrage gestellt, wenn Unternehmen aufgrund tatsächlicher oder absehbarer Veränderungen der Marktbedingungen Massenentlassungen oder gar Betriebsschließungen planen. Natürlich ist dies sowohl für die betroffenen Arbeitnehmer als auch für die betroffenen Standorte bitter – vor allem dann, wenn es sich (wie z. B. im Falle des Turbinenwerks in Görlitz) um eine strukturschwache Region handelt, in der die Aussicht auf Besserung eher gering ist. Genau diesen Gegenwind muss in diesen Tagen Siemens erfahren – der Vorstand hat angesichts bestehender und vermutlich noch zunehmender Überkapazitäten auf einzelnen Geschäftsfeldern die Schließung von Betriebsstätten angekündigt und erntet dafür nunmehr wütende Proteste von vielen Seiten.

Der Appell an die »gesellschaftspolitische Verantwortung« des Siemens-Konzerns geht dennoch ins Leere: Unternehmen sind in einer Marktwirtschaft lediglich Mittel zum Zweck, den gesamtwirtschaftlichen Wohlstand zu steigern, indem sie, vermittelt über Gewinnanreize, Marktchancen ausnutzen, Marktrisiken aber eben auch vermeiden. Wenn es absehbar ist, dass die Marktbedingungen eine Neuorientierung erzwingen werden, muss man entsprechend Vorsorge treffen – durch technologische Neuerungen, durch Erschließung neuer Marktfelder oder eben auch durch Aufgabe eines langfristig nicht mehr rentabel zu betreibenden Geschäftsfelds.

Kurzum: Eine gesellschaftliche Verantwortung gibt es auch für Siemens nicht; die Geschäftsführung hat zu allererst eine Verantwortung gegenüber den Eigentümern des Unternehmens (die natürlich gewisse Renditeerwartungen haben), nicht aber gegenüber den Beschäftigten oder der Region. Deren Ansprüche sind mit dem Lohn für geleistete Arbeit bzw. durch Steuerzahlungen abgegolten. Und Siemens als privatwirtschaftlich geführtes Unternehmen für gesellschaftspolitische Missstände verantwortlich zu machen (in diesem Falle: für Politikverdrossenheit in den betroffenen Regionen) erschließt sich schon gleich gar nicht; die Verantwortung für Politikverdrossenheit liegt offenkundig doch bei der Politik, nicht bei der Wirtschaft.

Und was ist mit einer ethischen oder moralischen Verpflichtung? Die kann man natürlich postulieren, aber eine ökonomisch relevante Kategorie ist dies sicherlich nicht. Aus Sicht von Siemens ist bestenfalls noch der Imageschaden relevant, den das Unternehmen erlitten hat (und der sich mittelfristig auch negativ auswirken kann). Das wird wohl auch der wesentliche Grund dafür sein, dass Siemens inzwischen auch angekündigt hat, bei der Suche nach Lösungen zumindest für den Standort Görlitz mithelfen zu wollen. Mehr kann man aber wohl auch nicht verlangen. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Dr. Antje von Dewitz ist Geschäftsführerin des Outdoor-Ausrüsters VAUDE in Tettnang. Nach ihrem Studium der Wirtschafts- und Kulturraumstudien an der Universität Passau war sie bei VAUDE zunächst als Produktmanagerin, später als Verantwortliche für die Kommunikation tätig. 2005 wurde sie Marketingleiterin. 2009 übernahm sie die Geschäftsführung von ihrem Vater Albrecht von Dewitz. Sie promovierte und arbeitete am Stiftungslehrstuhl Entrepreneurship der Universität Hohenheim. Dr. Antje von Dewitz verfolgt eine konsequent auf Nachhaltigkeit ausgerichtete Unternehmensstrategie.

Dr. Antje von Dewitz

Soziale Verantwortung sollte die Voraussetzung für wirtschaftliches Handeln sein! Und nicht die Ausnahme, die den benachteiligt, der sie wahrnimmt

Soziale Verantwortung ist inhärenter Teil der unternehmerischen Verantwortung. Überall dort, wo unternehmerisches Handeln Wirkung zeigt, muss ein Unternehmen für die Konsequenzen Verantwortung übernehmen – für Mitarbeiter, Kunden, Lieferanten, Banken, Nachbarn, Umwelt; und zwar nicht nur im direkten Umfeld, sondern weltweit. Es ist wenig sinnvoll, dass unser Wirtschaftssystem das Abwälzen von Kosten, die durch unsoziales Handeln an anderer Stelle entstehen, zulässt!

In der Bayerischen Verfassung ist verankert, dass die Wirtschaft dem Gemeinwohl dienen muss

Der Zweck der Wirtschaft besteht nicht allein darin, Profit zu erwirtschaften. Vielmehr soll sie auch dem Gemeinwohl dienen. Dies kommt besonders klar in der Bayerischen Verfassung, aber auch im Grundgesetz zum Ausdruck. Leider wird der Gemeinwohlgedanke in unserem Wirtschaftssystem derzeit nicht ausreichend abgebildet – die Schaffung finanzieller Werte steht isoliert betrachtet im Fokus. Als sozial verantwortlich agierendes Unternehmen haben wir eine höhere Komplexität und höhere Kosten, stehen aber im direkten Wettbewerb mit denjenigen, die diese Kosten einfach auf Natur und Menschen abwälzen. Unsoziales Verhalten wird nicht sanktioniert; der Preis dafür wird von der Allgemeinheit – oder von anderen Teilen der Welt bezahlt. Dies führt zu der absurden Diskussion, ob die Übernahme sozialer Verantwortung für Unternehmen sinnvoll ist. Meines Erachtens ist die Politik hier gefragt, systemisch nachzubessern, indem auch Werte, die ein Unternehmen über den reinen Profit hinaus schafft – oder auch vernichtet –, in Bewertungssysteme für Steuern, Forschungsförderung, Kreditvergabe etc. einfließen. Aus dieser Überzeugung heraus ist VAUDE auch ein Pionier der Gemeinwohlökonomie.

Ökonomisch, ökologisch und sozial erfolgreich zu agieren, erfordert hohe Komplexität und extreme Professionalität

Auch wir mussten Überzeugungsarbeit leisten, als wir diesen Weg vor ca. zehn Jahren einschlugen. Unsere Stakeholder wie Banken und Mitarbeiter waren zunächst skeptisch, ob die Ertragskraft mittel- und langfristig gegeben sein würde. Händler waren an fair und nach- »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative («KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Foto: VAUDE

VAUDE-Store (links)

Außenbereich der VAUDE-Firmenzentrale (rechts)

haltig produzierten Produkten kaum interessiert. Das hat sich gewandelt. Heute spürt man Stolz und Leidenschaft bei den Stakeholdern für ihren Anteil. Doch auch heute müssen wir an vielen Stellen immer noch und immer wieder Pionierarbeit leisten.

Heute ist für VAUDE spürbar – und anhand von Zahlen nachvollziehbar –, dass sich die soziale Verantwortung lohnt. Natürlich ist eine verantwortungsbewusste Produktion mit höheren Kosten verbunden. Weltweit achten aber zunehmend mehr Menschen auf soziale Verantwortung – sie wollen mit gutem Gewissen fair konsumieren. Das beschert uns – in einem international hart umkämpften Markt mit geringem Wachstum sowie zunehmender Konzentration auf Handels- und Markenseite – ein klar überdurchschnittliches Wachstum. Durch unsere Positionierung haben wir einen regelrechten Wachstumsschub. Darüber hinaus haben wir sehr engagierte Mitarbeiter, eine geringe Fluktuation und keinerlei Probleme, neue Mitarbeiter zu finden, obwohl unser Standort nicht gerade zentral liegt und in der Region Vollbeschäftigung herrscht.

Als ein wichtiges Mitglied der regionalen Gemeinschaft übernehmen wir natürlich auch Verantwortung für unseren Standort. Wir bringen zwar Arbeitsplätze, sind teilweise aber auch eine Belastung – durch Bauvorhaben, Lieferverkehr etc. Uns ist wichtig, hier eine gute Balance mit unserer Umgebung herzustellen. Wir belasten, dafür geben wir der Gemeinschaft auch etwas, weil wir in einem guten Miteinander agieren möchten. So bieten wir bspw. eine öffentlich zugängliche Biokantine und Kletterwand. Auch unser betriebseigenes Kinderhaus, bei dem wir mit der Stadt Tettnang kooperieren, ist offen für externe Familien. Sogar beim örtlichen Freibad engagiert sich VAUDE, in Kooperation mit der Stadt Tettnang und dem Förderverein, wodurch die Betriebskosten reduziert und eine Schließung bisher verhindert werden konnte.

VAUDE – hohe soziale und ökologische Standards in der Produktion

Unsere Produktionsstandorte liegen größtenteils in Asien. Dort ist heute das weltweite Zentrum der textilen Fachkompetenz; angefangen von den Fachkräften über die Technologien und Maschinen bis hin zu den Materiallieferanten. Unser Anspruch ist, dass ökologische und soziale Standards weltweit eingehalten werden. Dies stellen wir durch vielfältige Maßnahmen sicher; u. a. durch:

- persönliche Auswahl und Konsolidierung aller Lieferanten. Seit 2008 haben wir unser Produktionsvolumen in etwa verdoppelt, die Anzahl der Produzenten jedoch fast halbiert (von 65 auf 36).

- Etablierung langjähriger Partnerschaften – nur gemeinsam können wir Verbesserungen erreichen. So können wir bspw. zur Reduzierung der Überstunden beitragen, indem wir als Auftraggeber langfristig planen und dem Produktionsbetrieb die erforderliche Zeit einräumen.

- Auditierung unserer Produzenten durch die Fair Wear Foundation (FWF), eine Multi-Stakeholder-Organisation, die textile Produktionsstätten kontrolliert und sich an den Standards der International Labour Organization der UN orientiert. Die FWF ist für uns ein kompetenter Partner bei der Kontrolle und Umsetzung von guten Arbeitsbedingungen. Sie verfolgt das Prinzip der geteilten Verantwortung, d. h., es wird gemeinsam mit den Produzenten schrittweise an Verbesserungen gearbeitet. Die FWF-Auditoren gehen regelmäßig in die Betriebe, prüfen Dokumente, befragen Mitarbeiter und machen einen Rundgang durch den Betrieb. Die Arbeiter haben zudem die Möglichkeit, sich anonym über die FWF-Beschwerdehotline zu melden, falls der interne Beschwerdemechanis-

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Foto: VAUDE

Foto: VAUDE

Foto: VAUDE

VAUDE-Produktion in China (oben)

VAUDE-Manufaktur in Deutschland (unten)

Art. 14 Abs. 2 Grundgesetz:

»Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.«

Art. 151 Verfassung des Freistaates Bayern:

»(1) Die gesamte wirtschaftliche Tätigkeit dient dem Gemeinwohl, insbesonders der Gewährleistung eines menschenwürdigen Daseins für alle und der allmählichen Erhöhung der Lebenshaltung aller Volksschichten.

(2) Innerhalb dieser Zwecke gilt Vertragsfreiheit nach Maßgabe der Gesetze. Die Freiheit der Entwicklung persönlicher Entschlußkraft und die Freiheit der selbständigen Betätigung des einzelnen in der Wirtschaft wird grundsätzlich anerkannt. Die wirtschaftliche Freiheit des einzelnen findet ihre Grenze in der Rücksicht auf den Nächsten und auf die sittlichen Forderungen des Gemeinwohls. Gemeinschädliche und unsittliche Rechtsgeschäfte, insbesonders alle wirtschaftlichen Ausbeutungsverträge sind rechtswidrig und nichtig.«

mus nicht funktioniert. Die FWF überprüft auch, ob Sozialversicherungen abgeführt werden, ob Überstunden gemacht werden etc. Wir als Auftraggeber dürfen dort gar nicht in die Bücher schauen. Nach jedem Audit wird gemeinsam mit dem Audit-Team und dem Management des jeweiligen Produktionsbetriebs ein verbindlicher Maßnahmenplan (CAP) vereinbart. Gemeinsam mit dem Produzenten erarbeiten wir Lösungsansätze und auch einen Zeitplan, der festlegt, bis wann die jeweiligen Abweichungen behoben werden sollen. Insgesamt besteht die Herausforderung darin, die umgesetzten Maßnahmen systematisch und nachhaltig zu verankern. Sowohl der Produzent als auch wir als Hersteller werden dabei regelmäßig von der FWF kontrolliert. Da wir allen Vereinbarungen nachkommen, haben wir bei der FWF den Leader-Status erhalten.

- Empowerment-Programme: Wir unterstützen unsere Zulieferer vor Ort durch Schulungen und Trainings zu Sozial- und Umweltstandards, Ressourceneffizienz, Arbeitssicherheit oder der Schaffung der erforderlichen Prozesse. Wir haben sogar Netzwerke unter den Lieferanten gebildet, damit diese sich untereinander austauschen können.

- ein eigenes CSR-Team in Asien: Wir haben ein eigenes Team von CSR-Experten in Asien, mit dem wir unsere Produzenten aktiv dabei unterstützen, Sozialstandards einzuhalten. Unsere Produzenten sind verpflichtet, direkt an unsere CSR-Mitarbeiter in Asien zu berichten, die die Umsetzung der Standards gemeinsam mit den CSR-Experten in Tettnang koordinieren.

Komplexität von Großkonzernen und Druck der Börse sind keine Entschuldigung

Unternehmen wird es durch die Globalisierung einerseits erleichtert, sich ihrer sozialen Verantwortung mit dem Hinweis auf unübersichtliche Lieferketten zu entziehen. Teilweise glauben Unternehmen auch, gleichzeitig mit der Verlagerung von Produktionsstätten ins Ausland ihre soziale Verantwortlichkeit gewissermaßen outgesourct zu haben. Andererseits bietet die Globalisierung aber auch Chancen für verantwortungsbewusste Unternehmen, indem bspw. durch bessere Informationsmöglichkeiten Produktionsbedingungen für Endverbraucher transparenter werden und damit Einkaufen mit einem guten Gewissen eine immer höhere Relevanz erhält.

Oft besteht die Meinung, dass gerade große, insbesondere börsennotierte Konzerne soziale Verantwortung nicht umfassend übernehmen können, aufgrund ihrer besonderen Komplexität und des Drucks ihrer Anteilseigner, kostengünstig zu produzieren. Natürlich führt eine sozial verantwortungsbewusste Produktion zu einem erhöhten Kosten- und Arbeitsaufwand und vermutlich ist es auch schwierig, Anteilseigner zu überzeugen. Aber dafür haben große Unternehmen in der Umsetzung auch viel mehr Kraft und Möglichkeiten, nachhaltiges Handeln in der gesamten Wertschöpfungskette durchzusetzen. Sie lasten Produzenten bis zu 100 Prozent aus – wir oft nur zu 5 Prozent. Wie viel mehr könnte man da bewirken! «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Prof. Dr. Dr. h. c. Uwe H. Schneider

Steuervermeidung als Leitungsaufgabe des Managements?

Gehört die Steuervermeidung zur Leitungsaufgabe des Managements? Ist der Vorstand einer Aktiengesellschaft verpflichtet, »bestimmte Maßnahmen aus primär steuerlichen Motiven zu ergreifen, sofern keine gewichtigen Gründe dem entgegenstehen«?[1] Macht er sich schadensersatzpflichtig, wenn er sich dem verweigert? Gibt es eine Pflicht, »die Steuerquote zu optimieren«?[2] Der Leser reibt sich zweimal die Augen. Und das gilt noch mehr, wenn er an anderer Stelle liest, die Unternehmensleitung mache sich wegen Untreue strafbar, wenn sie nicht die rechtlich zulässigen Maßnahmen zur Abwendung eines Bußgelds ergreife.[3]

1 So etwa Schön in der Festschrift Hoffmann-Becking 2013, S. 1090

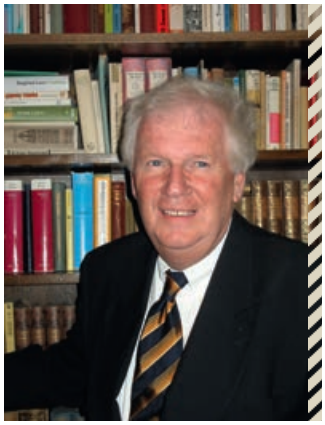
2 Breuninger, in: DB 2015, S. 5

3 Eisele, in: wistra 2014, S. 81, 82

Auch hier gilt freilich die Erkenntnis von Martin Walser: »Nichts ist ohne sein Gegenteil wahr.« Und dann heißt die zurückgestellte Frage im Gegenlicht: Ist es mit der Leitungsaufgabe des Managements vereinbar, dass eine Maßnahme allein der Steuervermeidung dient? Das ist die Kehrseite der ersten Frage. Immerhin müsse, so könnte die Entgegnung lauten, ein Vorstand, der sich so verhalte, mit dem Vorwurf der Steuertrickserei schweren Reputationsschaden verursachen, wenn die Maßnahme in »paradise papers« bekannt wird.

Die Antwort auf die Fragen, ob eine Pflicht zur Steuervermeidung besteht oder nicht, hat viele Facetten, gesellschaftsrechtliche, strafrechtliche und gesellschaftspolitisch-ethische.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.



Prof. Dr. Dr. h. c. Uwe H. Schneider ist Direktor des Instituts für Deutsches und Internationales Recht des Spar-, Giro- und Kreditwesens an der Johannes Gutenberg-Universität Mainz; Of Counsel Schmitz & Partner, Rechtsanwälte, Frankfurt am Main.

Aus gesellschaftsrechtlicher Sicht – und darauf beschränken sich die folgenden Überlegungen – sollte man nicht ernsthaft zweifeln. Gewiss, es ist die Aufgabe des Managements, den Bestand des Unternehmens zu sichern, Gewinne zu erwirtschaften und Arbeitsplätze zu erhalten. Dazu gehört es, die Kosten des Unternehmens im Griff zu behalten, die Stellung des Unternehmens im Markt zu sichern und Liquidität und Erträge zu erwirtschaften.

Das schließt aber nicht aus, dass das Management auch das Gemeinwohl berücksichtigen darf und soll und bei seinen Maßnahmen zudem die Folgen für die Reputation des Unternehmens berücksichtigt. Vor allem aber hat das Management bei unternehmerischen Maßnahmen einen weiten unternehmerischen Ermessensspielraum. Es hat die Möglichkeit, aus mehreren tatsächlichen möglichen und rechtlich zulässigen Verhaltensalternativen auszuwählen. Voraussetzung ist allein, dass bestimmte Grenzen eingehalten werden. Ist dies aber geschehen, so gilt auch bei steuervermeidenden Maßnahmen, dass das Management nicht verpflichtet ist, jede steuervermeidende Maßnahme zu ergreifen. Eine Pflichtverletzung liegt nicht vor, wenn das Organmitglied vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Informationen zum Wohle der Gesellschaft zu handeln. Das Management darf daher Grundstücksverträge in Deutschland notariell beurkunden lassen, mag eine Beurkundung im Ausland auch kostengünstiger sein. Pflichtwidrig ist die Beurkundung im Inland gewiss nicht. Das Management muss auch nicht die Produktion ins Ausland verlagern, selbst wenn in Bangladesch oder in Malaysia die Produktionskosten günstiger sind. Es gibt keine Pflicht, Briefkastengesellschaften, also Offshore-Firmen, einzurichten, Gewinne durch konzerninterne Leistungen ins Ausland zu verlagern oder wenigstens die Besteuerung zeitlich zu verschieben. Nein, es gibt keine Pflicht, »Double Irish with a Dutch Sandwich« zu servieren. Das alles sind Maßnahmen, die im Ermessen des Vorstands liegen. Der Vorstand macht sich nicht schadensersatzpflichtig, er setzt keinen wichtigen Grund zur Abberufung und keinen wichtigen Grund zur Kündigung des Anstellungsvertrags.

Umgekehrt gilt freilich auch, dass es im Rahmen des unternehmerischen Ermessens des Vorstands liegt, steuervermeidende Maßnahmen vorzunehmen, also etwa durch bestimmte rechtlich zulässige Gestaltungen (z. B. Share Deals) die Grunderwerbsteuer zu vermeiden. Der Fiskus mag betrübt sein, aber pflichtwidrig ist das Verhalten nicht. Um es nochmals zu betonen, es geht nur um steuervermeidende Maßnahmen, die selbst nicht rechtswidrig sind.

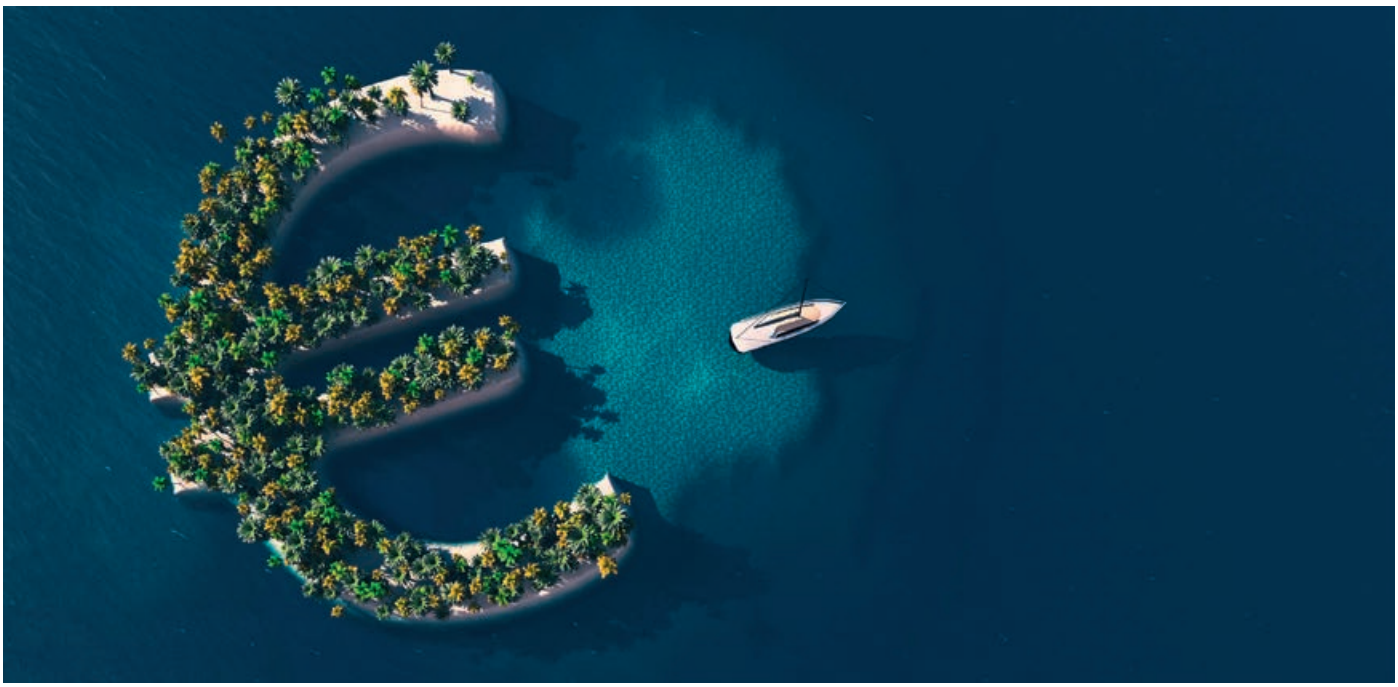
Bleibt die Frage, ob eine aggressive Steuergestaltung unethisch ist. Wer die Frage so stellt, geht davon aus, dass der Markt keine ethikfreie Zone ist. Und das ist nicht ernsthaft zu bezweifeln. Es gibt aber keine ungeschriebene moralische Regel, Steuern abzuführen, auch wenn sie nicht geschuldet sind. Die Äußerung von Eric Schmidt, dem vormaligen Executive Chairman von Google, zur Steuervermeidung »Wir sind sehr stolz auf die Struktur, die wir geschaffen haben«, ist eine Herausforderung für den Gesetzgeber, aber nicht für die Ethik der Steuerzahlung. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Prof. Dr. Jürgen Wessing ist Fachanwalt für Strafrecht und Partner der auf Wirtschafts- und Steuerstrafrecht spezialisierten Kanzlei Wessing & Partner Rechtsanwälte mbB. Er ist Lehrbeauftragter für Strafprozessrecht und Steuerstrafrecht an der Universität Düsseldorf und tätig als Koordinator/Verteidiger in Umfangverfahren von mehrjähriger Dauer sowie in der Präventions- und Krisenberatung von Produktionsfirmen, Kreditinstituten und internationalen Konzernen.

Prof. Dr. Jürgen Wessing

Besteht eine zwingende Vorstandspflicht zur Minimierung der Steuerlast?



© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Was nicht verboten ist, ist erlaubt. Ein schlichter Satz, der aber die Trennlinie zwischen Recht und Unrecht deutlich macht. Fragen, ob man das Erlaubte auch tun soll, sind keine Fragen des Rechts mehr, sondern der Ethik und Moral. So einfach? Die Antwort lautet ja. Doch lassen Sie uns erst den Hintergrund dieser Frage beleuchten.

Rechtssysteme sind eingebunden in die Realitäten und Verständnisse der jeweiligen Zeit und Gesellschaft. Ob ich dieses Faktum unter dem Begriff des Naturrechts oder des Rechtspositivismus betrachte, ist nicht entscheidend. Die Geschichte hat uns gelehrt, dass jede Gesellschaft sich letztendlich das Recht gibt, unter dem sie existieren kann – sonst ändert sie es über kurz oder lang. Die Realitäten unserer europäischen und internationalen Rechtssysteme im Steuerrecht haben vor allem unter dem Einfluss der Globalisierung dazu geführt, dass Ungleichgewichte entstanden sind. Google, Apple und Co. haben die positiven Gesetze bis an deren äußersten Rand ausgedehnt und Milliarden ihrer Erträge in Bereiche der Erde verschafft, in denen meist die Sonne scheint und Steuern sich optimal gegen null bewegen. Dadurch werden gesellschaftliche Gewichte verschoben, die in ihrer weiteren Entwicklung geeignet sind, die Weltordnung auf eine Zerreißprobe zu stellen. Dass 1 Prozent der Weltbevölkerung so viel besitzt, wie der gesamte Rest zusammengenommen *(Oxfam Studie, Statistiken zur weltweiten Vermögensverteilung),* wird durch derartige steuerliche Gestaltungsmöglichkeiten nicht nur verfestigt; die Konzentration in den Extremen wird damit weiter vorangetrieben. Ein gesellschaftliches Problem – bildet sich das in unserem Recht ab?

Man kann sagen: begrenzt. Und wirkungslos.

Nach deutschem Recht sind rechtliche Gestaltungen, die nur einen Steuerspareffekt haben, zu verwerfen, § 42 Abgabenordnung. Das klingt gut und wie auf die oben beschriebene Problematik zugeschnitten. Leider ist die Vorschrift ein zahnloser Tiger, denn ein Missbrauch liegt danach nicht vor, wenn der Steuerpflichtige für die gewählte Gestaltung außersteuerliche Gründe nachweist, die nach »dem Gesamtbild der Verhältnisse beachtlich« sind. Immerhin liegt die Beweislast bei dem Steuerpflichtigen, trotzdem fällt es sehr leicht, diese zu erfüllen. Die Vorschrift führt ein Schattendasein, bislang ist nicht bekannt geworden, dass sie gegenüber Großkonzernen im internationalen Steuerverkehr in messbarem Umfang angewandt wurde. Der aktuelle Versuch, die Allmacht der Großkonzerne über das Kartellrecht einzudämmen (Google: 2,4 Mrd. EUR Wettbewerbsstrafe), mag Ausdruck eines gewachsenen politischen Willens sein, die Frage, ob ein deutscher Unternehmensleiter einer AG oder GmbH bei gleichem politischen Wollen zum finanziellen Nachteil seiner Auftraggeber eine günstige steuerliche Gestaltung nicht durchführen kann, ist damit nicht verknüpft.

Das Gesellschaftsrecht hat eine eindeutige Antwort. Wenn es zur Pflicht der Unternehmensleitung gehört, den Gewinn der Gesellschaft zu maximieren, kann man ihr nicht gleichzeitig vorwerfen, sie würde sich vor ihrer Steuerpflicht drücken. Einfach gesagt: Je höher die Steuerlast, desto niedriger ist der Gewinn. Im Rahmen seiner Steuerplanung darf und muss ein Vorstand also so planen, dass Steuerabgaben möglichst gering gehalten werden, wenn der zu erwartende Betrag der Steuerreduktion die damit verbundenen Kosten übersteigt. Dabei wird der Vorstand durch den Entscheidungsspielraum der Business Judgement Rule geschützt (Schön, in: FS für Michael Hoffmann-Becking, Vorstandspflicht und Steuerplanung, S. 1085, 1090 f.).

Diese Erkenntnis setzt sich im Strafrecht fort: Wer die ihm eingeräumte Befugnis, über fremdes Vermögen zu verfügen und damit die ihm obliegende Pflicht, fremde Vermögensinteressen wahrzunehmen, verletzt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. Eine textliche Straffung des § 266 des StGB, der Untreue. Mit anderen Worten: Wer sehenden Auges eine positive steuerliche Gestaltungsmöglichkeit nicht nutzt, verletzt fremde Vermögensinteressen. Gemildert werden kann dies durch positive Effekte im Ansehen der Unternehmung, wenn aber der Steuervorteil in die Millionen oder gar Milliarden geht, wird eine Abwägung der positiven und negativen Effekte einer Steuergestaltung in die strafbewehrte Pflicht zu deren Umsetzung führen. Legitim könnte sein, auch dem Nichteigner, nur Organ, die Möglichkeit zu geben, das aus seiner Sicht sozial Angemessene zu tun. Legal ist das in unserem Rechtssystem nicht. Man muss als (Fremd-)Unternehmer das Erlaubte tun, wenn es zum Vorteil des Unternehmens ist.

Ist das auch richtig? Jetzt ja, wer das Recht in die eigenen Hände nimmt, schafft Unrecht. Die gleiche Gültigkeit für alle ist das Fundament von Rechtssicherheit. Erkenntnisse aus den oben beschriebenen Realitäten und Verständnissen müssen sich über die Politik und die Gesetzgebung in die soziale Realität eines Gemeinwesens hinein entwickeln. Auch ein stärkerer politischer Wille in der Ausnutzung bestehender Gesetze wie § 42 AO wäre hilfreich und kann die Gesellschaft in die richtige Richtung lenken. In einer funktionierenden Demokratie werden Veränderungen im Recht durch Proteste und Öffentlichkeit hervorgerufen. Und den Gesetzgeber. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

StBin Dr. Janine v. Wolfersdorff

US-Steuerreform, Brexit & Co: Der internationale Steuerwettbewerb ist neu entfacht!

Ein Steuerkrimi in drei Akten

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

StBin Dr. Janine v. Wolfersdorff ist Geschäftsführerin des Berliner Instituts Finanzen und Steuern e.V. *(www.ifst.de),* das steuerwissenschaftlich aktuelle Fragen der Steuerpolitik und des Unternehmenssteuerrechts begleitet. Als Steuerberaterin ist sie in eigener Kanzlei mit Spezialisierung auf Sonderfragen des Unternehmenssteuerrechts, Bilanzrechts und Unternehmenserbschaftsteuerrechts in Köln tätig *(www.jvw-steuerberatung.koeln).*

1. Akt: Steuerwettbewerb? Welcher Steuerwettbewerb?

Rund um den Globus schien die Steuerpolitik der letzten Jahre von den internationalen Bemühungen um steuerpolitische Fairness und eine Bekämpfung steuerlicher Sonderregimes geprägt. Unter dem bekannten Schlagwort »BEPS« (BEPS = Base Erosion and Profit Shifting) beschlossen die G20-Staaten im Jahr 2013 einen Aktionsplan, um gemeinsam gegen steuerliche Gewinnverkürzung und -verlagerung international agierender Konzerne vorzugehen und eine international faire Aufteilung des Besteuerungspotenzials internationaler Konzerne zu erreichen. Mandatiert wurde hierfür die OECD, die im Jahr 2015 unter Beteiligung von mehr als 100 Ländern ein umfassendes Maßnahmenpaket vorlegte. Weltumfassend wurden in der Folge zahlreiche Steuergesetze und Abkommen verschärft. Auf EU-Ebene wurden Umsetzungsmaßnahmen per Richtlinien beschlossen, speziell in Deutschland auch mit traditionell »deutscher Missbrauchsabwehrgesetzgebung« reagiert. Unter hoher medialer Aufmerksamkeit richtete sich das »BEPS-Projekt« insgesamt gegen »aggressiv steuergestaltende« Konzerne. Die »Türchen« für diese Gestaltungen hatten ihnen freilich die beteiligten Staaten selbst mit einer entsprechenden Ausgestaltung des nationalen Steuerrechts geöffnet.

Die Diskussion um internationale Steuervermeidung und Steuermoral wird im EU-Parlament weitergeführt, das Anfang März 2018 einen weiteren Sonderausschuss einsetzte, der sich zwölf Monate Zeit nehmen soll, um politische Fragen rund um fragwürdige Steuerpraktiken zu diskutieren. Die internationalen Besteuerungsrealitäten entwickeln sich freilich in eine ganz andere Richtung. Wer noch meinte, dass mit dem BEPS-Maßnahmenpaket der Weg zu international angemessenen, möglichst angeglichenen Steuersätzen ohne Privilegien, Schlupflöcher und Missbrauch geebnet würde, sieht sich durch einen inzwischen offen entfachten internationalen Steuerwettbewerb aus vermeintlich hundertjährigem Märchenschlaf gerissen.

2. Akt: KISS-Prinzip (Keep it simple, stupid) des internationalen Steuerwettbewerbs: My nation first!

Weltweit passen sich Staaten auch mit neuerlichen steuerlichen Standortanreizen an die internationalen BEPS-Vereinbarungen an, indem sie bisherige steuerliche Sonderregimes in »post BEPS« international akzeptierte Sonderregimes umwandeln, die Unternehmenssteuersätze senken und – soweit nach internationalen Abkommen möglich oder auch darüber hinaus – gegen Verlagerung von Besteuerungspotenzial in andere Staaten vorgehen. In der Europäischen Union setzt das steuerliche Beihilferecht zwar Grenzen für steuerliche Sonderregelungen im Steuerwettbewerb. Allerdings verbleiben auch in der EU Möglichkeiten gezielter steuerlicher Anreize, die – was ggf. im Einzelfall zu prüfen ist – auch mit dem Beihilferecht konform gehen.

Spätestens die zum 1.1.2018 greifende Trump'sche Steuerreform (»Tax Cuts and Jobs Act«) erschütterte die (naive) Vorstellung, dass die am BEPS-Projekt beteiligten Staaten international gemeinsam um Fairness und Missbrauchsabwehr und nicht – verdeckt oder offen – weiter um ihren eigenen Standortvorteil bemüht sind.

Durch den US-Tax Cuts and Jobs Act wurde der kombinierte Unternehmenssteuersatz auf Unternehmensgewinne in den USA signifikant auf 21 Prozent gesenkt; unter Berücksichtigung der Steuern der Bundesstaaten kann die kombinierte Tarifsteuerbelastung zwischen 21 Prozent und ca. 30,5 Prozent liegen. Diese Tarifsenkung wurde – unter Ignorierung des gerade erst unter Beteiligung der USA beschlossenen BEPS-Projekts – außerdem mit besonderen positiven und negativen steuerlichen Sonderanreizen kombiniert. Ziel des US-Steuerreformpakets ist insgesamt eine massive Erhöhung der steuerlichen Standortattraktivität mit protektionistischer Wirkung. Kapital und speziell auch Know-how sollen in die USA »gelockt« werden. Durch Übergang zu einer territorialen Besteuerung, bei der im Ausland erzielte Gewinne in den USA – im Ergebnis: soweit »Routinerenditen« erzielt werden – nicht besteuert werden, gewinnt aus Sicht von US-Investoren auch das Steuersatzgefälle innerhalb der EU an Bedeutung. »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Den neu entfachten internationalen Steuerwettbewerb auch in der EU heizt dies weiter an. Großbritannien kündigte vor dem Hintergrund des anstehenden Brexits bereits an, internationale Unternehmen mit massiven Steuersenkungen von der Abwanderung abhalten zu wollen. Frankreich will nicht nachstehen und die Unternehmenssteuerbelastung bis 2021 auf 25 Prozent senken. Belgien zieht mit und senkt schrittweise bis 2020 auf 25 Prozent. Die Niederlande senken den Steuersatz ebenfalls schrittweise auf perspektivisch 21 Prozent im Jahr 2021.

Luxemburgs Premier Xavier Bettel erklärte inzwischen im Sinne einer »nicht aggressiven« Post-Brexit-Standortwerbung, dass er bei dem eingesetzten »Race to the Buttom« der Unternehmenssteuersätze nicht mitmachen wolle. Freilich lockt auch in Luxemburg seit jeher u. a. ein steuerliches Sonderregime bei der Besteuerung von IP-Erträgen (IP-/Patent-/Lizenzbox), das künftig nur an internationale Vereinbarungen angepasst wird.

International haben sich die OECD und die G20-Staaten zu IP-Boxen auf einen »Nexus-Ansatz« geeinigt, nach dem Staaten Erträge aus immateriellen Vermögenswerten nur im Verhältnis des dem Inland zurechenbaren F&E-Aufwands zum gesamten F&E-Aufwand privilegiert besteuern dürfen. IP-Boxen, die hiermit in Einklang stehen, gelten international nicht als schädlich und sollten daher von steuerlichen Abwehrmaßnahmen anderer Staaten (Betriebsausgabenabzugsverbot usw.) nicht erfasst werden. Zahlreiche Länder haben solche IP-Boxen installiert, u. a. Belgien, Frankreich, Großbritannien, Irland, Italien, Luxemburg, Malta, Niederlande, Portugal, Spanien, Ungarn und Zypern. Auch die USA führen eine besondere Form eines grenzüberschreitenden IP-Sonderregimes ein, indem sie Exportgewinne unter Einsatz von in den USA gehaltenem IP begünstigt besteuern.

So offenbart sich als neuer internationaler Standard steuerlicher Standortattraktivität ein tariflicher Unternehmenssteuersatz von höchstens 25 Prozent, der – soweit möglich – mit speziellen Anreizwirkungen für den heimischen Standort verbunden wird. Auch die Schweiz hat die Zeichen der Zeit erkannt. Ihre »Steuervorlage 17« kombiniert geplante Steuersatzsenkungen mit international konsensierten Steuerregimes, die an die Stelle der bisherigen – im Zuge des weltweiten BEPS-Projekts der OECD international geächteten – Sonderregimes treten sollen.

Deutschland droht dagegen mit einer derzeitigen tariflichen Steuerlast von knapp 32 Prozent den Anschluss zu verlieren und international zum Hochsteuerland zu werden. Die letzte große Steuerreform datiert auf 2008; seitdem ist die deutsche Steuerpolitik vor allem von Zielen der Missbrauchsabwehr – bei ein und demselben Sachverhalt überlappen sich inzwischen zum Teil mehrere Missbrauchsregelungen – und fiskalisch motivierten Verbreiterungen der Bemessungsgrundlagen geprägt. Auch kontinuierliche Hebesatzsteigerungen bei der Gewerbesteuer führten seit 2008 zu schleichenden Steuererhöhungen. Unsere steuerliche Standortattraktivität hat damit im internationalen Vergleich sukzessive abgenommen.

3. Akt: Das deutsche Dilemma

Der neue Koalitionsvertrag von CDU, CSU und SPD verheißt in seinem Titel zwar eine »neue Dynamik für Deutschland«. Der interessierte Leser sucht allerdings vergebens dazu passende Aussagen zur künftigen Steuerpolitik und zum steuerlichen Standort. Auf den 175 Seiten des Koalitionsvertrags kommt das Thema Steuerwettbewerb nur genau einmal vor, nämlich als »unfairer Steuerwettbewerb«, den die Regierung im nationalen, europäischen und internationalen Rahmen bekämpfen will. Dazu gehören auch europaweite Mindeststeuersätze bei einheitlicher EU-Bemessungsgrundlage.

Die neue Bundesregierung geht außerdem von der komfortablen Ausgangslage einer boomenden Wirtschaft bei weiterhin niedrigen Zinsen aus. Hiervon ausgehend, plant sie höhere und vor allem sozialpolitisch motivierte Staatsausgaben. Eine neue Dynamik weist insoweit vor allem das geplante Budget aus. Die Mehrausgaben der neuen Regierung werden auf insgesamt rund 48 Mrd. EUR geschätzt.

Das eigentlich fertig geschnürte Regierungspaket wird durch den sich verschärfenden internationalen Steuerwettbewerb nun offenkundig »kalt erschüttert«. Finanzieller Spielraum für Steuersenkungen und Anpassungen zur Verbesserung der steuerlichen Standortattraktivität wurde in den Budgetplanungen bisher nicht belassen, die Finanzierung der neuen Regierungsvorhaben ist andererseits aber auch von einer weiterhin florierenden Wirtschaft abhängig. – So ganz »wachgeküsst« scheint die deutsche Steuerpolitik also noch nicht.

Gebot der Stunde ist zumindest eine »neue konstruktive Steuerpolitik«, bei der die heimische Wirtschaft nicht nur fiskalisch als Gegner begriffen, sondern deren berechtigte Anliegen um Vereinfachung, Rechts- und Planungssicherheit ernst genommen werden und Kapital und Know-how am deutschen Standort gehalten werden können. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Christian Schmid ist Partner und Leiter des German Tax Centers bei KPMG am Standort New York. Er berät zu steuerlichen Themen im Länderkontext Deutschland/USA, insbesondere im Rahmen von Transaktionen und Reorganisationen. Zu seinem Mandantenkreis zählen sowohl US-Unternehmen mit deutschen Geschäftsaktivitäten als auch deutsche Unternehmen mit Geschäftsaktivitäten in den USA.

Christian Schmid

US Tax Reform – Chancen und Risiken für Unternehmen

Wer hätte das gedacht – in einer unglaublichen Geschwindigkeit hat die größte Volkswirtschaft der Welt es tatsächlich geschafft, eine grundlegende Reform des seit über 30 Jahren praktisch unveränderten US-Steuerrechts zu verabschieden. Donald Trump hat damit eines seiner größten Wahlversprechen eingelöst. Doch während Donald Trump bei der Unterschrift des Gesetzes am 22.12.2017 von einem Weihnachtsgeschenk für die Amerikaner sprach, fragen sich viele deutsche Unternehmen, was das eigentlich für ihre Steuerbelastung in den USA bedeutet. Ist die Steuerreform nun Geschenk oder Albtraum, Fluch oder Segen für deutsche Unternehmen? Und die Antwort ist wie so oft – es kommt darauf an.

Insgesamt scheint die US-Steuerreform vor allem ein Ziel zu verfolgen: mehr Geld für alle durch eine deutliche Entlastung der US-amerikanischen Wirtschaft. Rein wirtschaftlich betrachtet, klingt das nach einem guten Plan. Die Senkung der Körperschaftsteuer wird die USA aller Voraussicht nach als Investitionsstandort attraktiver machen. Weniger Steuerabgaben bedeuten schließlich mehr Geld, was wieder investiert werden kann – vorzugsweise natürlich in den USA. Wenn also die Effekte eintreten, die sich Präsident Trump und die Republikaner erhoffen, und dadurch die Wirtschaft wächst, mehr Arbeitsplätze geschaffen werden und die Löhne steigen, dürfte das steigende verfügbare Einkommen der Amerikaner auch deutschen Exporteuren künftig mehr Dollars als bislang in die Tasche spielen. Doch es ist nicht alles Gold, was glänzt, und ein genauer Blick auf die Regelungen ist unerlässlich.

Kern der Reform ist die Senkung der Körperschaftsteuer von 35 auf 21 Prozent. Konkret heißt das, dass Unternehmen deutlich mehr von ihrem Gewinn behalten dürfen als bislang. Ein deutliches Plus für grundsätzlich jedes Unternehmen, das in den USA tätig ist, also auch für nahezu alle größeren deutschen Konzerne. Die Absenkung des Körperschaftsteuersatzes und die weiteren Maßnahmen sorgen dafür, dass die Steuerreform aber insbesondere exportorientierten US-Unternehmen zugutekommen wird, da sie für diese im internationalen Vergleich Wettbewerbsvorteile bringen wird. Deutsche Unternehmen sind jedoch so aufgestellt, dass sie diesen Wettbewerb keinesfalls scheuen müssen. Mit Bundessteuern, Steuern der Bundesstaaten und lokalen Steuern liegt die Steuerbelastung in den USA in der Realität auch nicht bei 21 Prozent, sondern eher im Bereich von ca. 25 Prozent und damit auf einem Niveau, das nicht viel niedriger ist als in Deutschland oder anderen Industrieländern.

Eine gute Nachricht ist, dass die viel diskutierte und viel kritisierte Grenzsteuer (oder auch Border Adjustment Tax) es nicht ins Gesetz geschafft hat. Dies war nach dem massiven Widerstand der US Retail-Industrie auch erwartet worden; deutsche Unternehmen mit starkem Export in die USA können daher zunächst aufatmen.

Dafür wurde eine sog. BEAT, Base Erosion Anti-Avoidance Tax, aufgenommen. Damit soll u. a. vermieden werden, dass ausländische Unternehmen die Gewinne ihrer US-Tochtergesellschaften über konzerninterne Lizenz-, Zins- und Servicezahlungen übermäßig ver- »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

ringern. Die als Mindeststeuer ausgestaltete BEAT-Steuer kann im Ergebnis zu einer Besteuerung mit einem erheblich über 21 Prozent liegenden Steuersatz führen. Damit die BEAT nicht zum Problem wird, sollten deutsche Unternehmen die konzerninternen Leistungsbeziehungen zu US-Tochtergesellschaften unbedingt genauer betrachten und ggf. eine Anpassung ihrer Wertschöpfungskette zur Vermeidung der BEAT in Betracht ziehen.

Ein weiterer interessanter Aspekt der Steuerreform ist der Abzug für FDII, Foreign Derived Intangible Income. Dieser Abzug führt zu einer weiteren Reduzierung der US-Steuer auf bis zu ca. 13 Prozent für Exportumsätze aus den USA. Wird also eine Ware oder Dienstleistung aus den USA exportiert, so kann unter Umständen noch ein viel günstigerer Steuersatz als 21 Prozent erreicht werden. Die Stoßrichtung der Vorschrift dürfte klar sein, die USA wollen Konzerne dazu veranlassen, mehr in den USA zu investieren, und damit, so die Hoffnung, Geld und insbesondere Arbeitsplätze in die USA bringen. Ob das gelingen wird und insbesondere wie andere Staaten auf diese Art des Steuerwettbewerbs reagieren werden, bleibt abzuwarten. Wirft man einen genauen Blick auf die FDII-Regelungen, so wird man allerdings gerade durch die Ansiedlung von Produktionsstandorten in den USA nur sehr eingeschränkt profitieren können, da die FDII-Begünstigung nur Gewinne erfasst, die einen Satz von 10 Prozent der abschreibbaren Wirtschaftsgüter in den USA übersteigen. Bei Investitionen in materielle Wirtschaftsgüter wird FDII somit kaum positive Effekte bringen.

Bei all der Freude über Steuererleichterungen in den USA sollten deutsche Unternehmen aber eines nicht vergessen: Die USA werden mit der Absenkung des Steuersatzes zu einem Niedrigsteuerland, und das kann im Inland Folgen haben, bspw. bei der Hinzurechnungsbesteuerung. In vielen Fällen wird die effektive Steuerbelastung der US-Tochtergesellschaften künftig unter 25 Prozent liegen und diese damit als niedrigbesteuert im Sinne von § 8 Abs. 3 AStG gelten. Die Auswirkungen sollten unbedingt genauer analysiert werden, um nicht die in den USA ggf. eingesparte Steuer in Deutschland bezahlen zu müssen. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Prof. Dr. Georg Crezelius, bis 2013 Inhaber des Lehrstuhls für Steuerrecht an der Universität Erlangen; seitdem Of Counsel bei Linklaters LLP in München, Schwerpunkt Unternehmenssteuerrecht

Prof. Dr. Georg Crezelius

Grenzen der Steuergestaltung

Das Steuerrecht ist nach dem Strafrecht der intensivste Eingriff des Staats in die Privatsphäre der Bürger bzw. der Unternehmen. Zugleich ist es strafbewehrt. Schon daraus folgt, dass den Leitungs- und Aufsichtsorganen der Unternehmen besondere Sorgfaltspflichten zukommen. Andererseits ist aber zu berücksichtigen, dass die geschäftsführenden Organe eines Unternehmens gehalten sind, die Steuerlast möglichst gering zu halten. Hinter dieser »Konfliktsituation« verbirgt sich eine grundsätzliche Thematik unseres Gemeinwesens.

Die Bundesrepublik Deutschland ist als Steuerstaat verfasst. Das Grundgesetz hat sich für eine steuerstaatliche Lösung entschieden und diese normativ festgelegt. Der Steuerbegriff der Abgabenordnung zeigt, dass der Besteuerungsakt an ein auf privater Ebene erzieltes Ergebnis anknüpft. Der Steuerstaat setzt einen Dualismus von Staat und sich privatrechtlich organisierender Gesellschaft voraus. Wenn also das Grundgesetz mit seinen grundrechtlichen und rechtsstaatlichen Gewährleistungen eine privatwirtschaftlich organisierte Ordnung voraussetzt, dann muss zwangsläufig die Finanzierung der Staatsaufgaben durch Steuerleistungen der Bürger erfolgen. Die Steuerpflicht ist also das Gegenstück einer privatnützigen Eigentums- und Wirtschaftsordnung. Daraus folgt dann auch, dass den Privaten grundsätzlich die Möglichkeit offensteht, ihre Rechtsverhältnisse so zu gestalten, dass möglichst wenig Steuern anfallen. Das ist letztlich eine Funktion des freiheitlichen Steuerstaats.

Gleichwohl gibt es hier Grenzen. Das zeigt schon der Missbrauchstatbestand der Abgabenordnung. Dort wird formuliert, dass durch den Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten ein Steuergesetz nicht umgangen werden kann und ein Missbrauch anzunehmen ist, wenn es sich um eine unangemessene rechtliche Gestaltung handelt. Damit macht der Steuergesetzgeber deutlich, dass die Privatautonomie, die Freiheit der Rechtsunterworfenen, Steuern zu sparen, ihre Grenze dann erreicht, wenn formal eine ungünstige Steuerrechtsfolge nicht eintritt, obwohl sie nach dem Zweck der Steuernorm den von ihr angestrebten und verwirklichten wirtschaftlichen Zustand erfassen sollte. Der steuerrechtliche Missbrauchstatbestand des § 42 AO dient letztlich der Durchsetzung des Legalitätsprinzips, kann aber auch durch Gleichheitsgesichtspunkte gerechtfertigt werden, weil es das Steuerrecht nicht akzeptiert, dass der eine Steuerpflichtige sich durch künstliche Gestaltungen Wettbewerbsvorteile gegenüber anderen Steuersubjekten verschafft.

Angesichts des offenen Wortlauts der Missbrauchsnorm ist bei der Steuerplanung aber oft fraglich, ob die Grenze zum Missbrauch überschritten wird bzw. überschritten werden könnte. Hier kommt dann die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in Strafsachen ins Spiel. Geht es um die Abgabe einer Steuererklärung, so ordnet das Gesetz in § 150 Abgabenordnung lediglich an, dass die Steuererklärung nach amtlich vorgeschriebenem Vordruck abzugeben ist. Gleichwohl meint der Bundesgerichtshof im Rahmen seiner steuerstrafrechtlichen Rechtsprechung, dass der Steuerpflichtige schon bei Abgabe der Steuererklärung die Finanzverwaltung darauf hinzuweisen hat, wenn er von einer herrschenden Meinung abrückt oder eine im Schrifttum als problematisch vertretene Auffassung seiner Erklärung zugrunde legt. Wird nicht so vorgegangen, dann nimmt der Steuerpflichtige (eventuell) billigend in Kauf, dass entgegen der abgegebenen Steuererklärung ein Steuertatbestand erfüllt ist. Das führt dann unmittelbar in den Anwendungsbereich des Steuerstrafrechts!

All dies zeigt, dass zwar einerseits der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Besteuerung bedeutet, dass ein Steuereingriff nur erfolgen darf, soweit der konkrete Sachverhalt einer Steuernorm zuzuordnen ist, dass aber andererseits in Zweifelsfällen der Steuerpflichtige gehalten ist, sehr vorsichtig vorzugehen. Steuervermeidende Gestaltungen sind grundsätzlich möglich, doch gerät eine aggressive Steuergestaltung sehr leicht in die Gefahr, die Grenze zum Missbrauch bzw. zum Steuerstrafrecht zu überschreiten. Hier ist für die geschäftsführenden und aufsichtsführenden Organe der Unternehmen also Augenmaß anzuraten. In jedem Einzelfall sollte geprüft werden, ob, was mit dem Gesetzeswortlaut übereinstimmt, wirklich auch steuerrechtlich erlaubt ist. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative («KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Marko Gründig

Tax in the Boardroom

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Marko Gründig ist Bereichsvorstand Steuern der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft.

Die öffentliche Diskussion, ob legale Steuergestaltung auch legitim ist, ist mehr und mehr auch ein Thema für Vorstand und Aufsichtsrat. Für Unternehmen ist es zunehmend wichtig, eine klare Steuerstrategie zu haben.

Steuergestaltungen im Steuerrecht

Steuerrecht ist staatliches Eingriffsrecht und in Deutschland ausgesprochen ausdifferenziert. Seit vielen Jahren, teils Jahrzehnten, haben wir in Deutschland ein enges Netz umfassender Normen, die unerwünschte Steuergestaltungen verhindern sollen. Im Bereich der Ertragsteuern sei nur exemplarisch hingewiesen auf:

- Regeln gegen Handel mit steuerlichen Verlustvorträgen (§ 8c KStG)
- Zins- und Lizenzabzugsbeschränkungen (§ 4h, § 4j EStG)
- Korrespondenzprinzipien, nach denen im Inland eine Steuerfreistellung nur greift, wenn im Ausland kein Steuerabzug gewährt wurde (z. B. § 8b Abs. 1 Satz 2 KStG)
- Transferpreisvorschriften (§ 1 AStG)
- Hinzurechnungsbesteuerung für passive niedrig besteuerte Einkünfte von Tochtergesellschaften im Ausland (§§ 7 ff. AStG)
- Anti-Treaty-Shopping-Regeln, die eine Inanspruchnahme von Doppelbesteuerungsabkommen bei mangelnder Substanz versagen (u. a. § 50d Abs. 3 EStG)
- Wegzugsbesteuerung (§ 6 AStG) u. v. m.

Hinzu kommen allgemeine Missbrauchsnormen sowohl im nationalen Recht (§ 42 AO: »Durch Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten des Rechts kann das Steuergesetz nicht umgangen werden«) als auch in den Doppelbesteuerungsabkommen.

Zahlreiche der speziellen Normen zur Missbrauchsvermeidung haben stark überschießende Wirkung auch auf Sachverhalte, die mit Missbrauch nicht im Entferntesten etwas zu tun haben (Beispiel: Beschränkung der Verlustnutzung nach § 8c KStG). Andere Normen sind weitgehend unbestimmt und als Eingriffsnormen daher verfassungsrechtlich höchst umstritten (Beispiel: Hinzurechnungsbesteuerung, die in der Praxis in vielen Fällen nicht rechtssicher anwendbar ist).

Unternehmen und ihre handelnden Organe müssen sicherstellen, dass sich steuerliche Gestaltungen im Rahmen der geltenden Gesetze vollziehen. Das Legalitätsprinzip kennt dabei zumindest in Deutschland keine Wesentlichkeitsgrenzen. Gesetzesverstöße können nicht nur für das Unternehmen selbst, sondern auch für die handelnden Organe schnell gravierende strafrechtliche und zivilrechtliche Konsequenzen haben.

Was dem Grunde nach einfach klingt, ist in der Praxis häufig schwierig. Gerade im Bereich der Umsatzsteuer oder Lohnsteuer wird kaum ein großes Unternehmen behaupten können, dass Fehler ausgeschlossen sind. Sowohl die Umsatzsteuer als auch die Lohnsteuer sind hochkomplex und sehr förmlich. Häufig wissen diejenigen im Unternehmen, die umsatzsteuerliche oder lohnsteuerliche Konsequenzen auslösen (z. B. Logistik, Vertrieb), kaum um die steuerlichen Konsequenzen ihres Handelns. Das Finanz- oder Steuerressort kennt nicht immer die ganze betriebliche Realität, etwa im Vertrieb oder in der Logistik. Gleichwohl sind in Deutschland die »steuerverantwortlichen« Organe der Unternehmen – die auch die Steuererklärungen persönlich »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

unterschreiben müssen – persönlich für die Einhaltung des Steuerrechts verantwortlich.

Heute praktisch geboten ist dafür ein Tax Compliance-Management-System. Ein solches steuerliches innerbetriebliches Kontrollsystem kann Indiz dafür sein, das bei steuerlichen Pflichtverstößen gegen Vorsatz oder Leichtfertigkeit der verantwortlichen Organe spricht.[1] Aber auch ungeachtet dieser praktisch wichtigen strafrechtlichen Wirkung ist ein Tax Compliance-Management-System im Sinne einer guten Corporate Governance in jedem Fall zu empfehlen. Dabei ist es wichtig, dass ein solches Regelsystem sich nicht durch überbordenden Formalismus selbst lähmt, sondern maßgeschneidert auf die Umstände des jeweiligen Unternehmens eingeht und auf bewährte Entscheidungswege und Prozesse aufbaut.

Legitimitätsbetrachtung von Steuergestaltungen

Die öffentliche Diskussion um die Angemessenheit von Steuergestaltungen hat dazu geführt, dass die Frage nach einem weiteren Standard bei der Beurteilung der Angemessenheit von Steuergestaltungen gestellt wird: die ethische bzw. moralische Vereinbarkeit von Steuergestaltungen mit der gesellschaftspolitischen Verantwortung eines Unternehmens. Bejaht man diese Frage, ist zu überlegen, wie dies mit den gesellschaftsrechtlichen Pflichten des Vorstands einer Aktiengesellschaft einhergeht, das Vermögen der Aktionäre zu mehren. Da der Gewinn und die Rentabilität eines Unternehmens Nachsteuergrößen sind, ist der Vorstand einer Aktiengesellschaft aufgrund der ihm obliegenden Sorgfaltspflicht (§ 93 Abs. 1 Satz 1 AktG) grundsätzlich gehalten, die Steuerlast des Unternehmens so weit wie möglich zu reduzieren.[2]

Ob ethische oder moralische Kategorien bei Fragen der Steuergestaltung greifen können, erscheint daher nicht nur fraglich, sondern wird in der Praxis aufgrund der Unbestimmtheit dieses Maßstabs und entsprechend gefestigter, gesellschaftlich anerkannter Normen kaum umsetzbar sein. Wenn also der Vorstand gesellschaftsrechtlich verpflichtet ist, die Steuerlast im Rahmen der Steuergesetze zu mindern, und Moral bei dieser Aufgabe kein verlässlicher Ratgeber ist, stellt sich die Frage, ob es praktische Leitlinien gibt, an denen ein Vorstand sein Handeln ausrichten kann.

Auch als Berater stehen wir im Fokus dieser Diskussion und haben uns intensiv mit diesen Fragen auseinandergesetzt. Im Ergebnis haben wir die Grundsätze verantwortungsbewusster Steuerberatung entwickelt, die Leitplanken für unser tägliches Handeln im Umgang mit schwierigen steuerlichen Fragen und Steuergestaltungen darstellen. Diese Grundsätze lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- Gesetzliche Regeln und regulatorische Anforderungen stehen immer im Mittelpunkt und bestimmen unser ethisches Handeln.
- Im Rahmen der Beratung müssen immer das öffentliche Interesse sowie das Reputationsrisiko des Beratenden und des Beraters stehen.
- Beratungen, die die Hinterziehung von Steuern zur Folge haben, die Finanzbehörden daran hindern, Steuern zu erheben, oder zu Gestaltungen, mit denen steuerliche Vergünstigungen für soziale oder gemeinnützige Zwecke in inakzeptabler Weise ausgenutzt werden, lehnen wir ab.
- Die Auslegung geltender Gesetze erfolgt nach Sinn und Zweck des Gesetzes und unter Berücksichtigung der aktuellen Rechtsprechung. Ziel unserer Beratung ist nicht, dass Mandanten rein künstliche Transaktionen zur Erzielung von Steuervorteilen durchführen, die eindeutig dem Sinn und Zweck der Gesetzgebung widersprechen.
- Unser Verhältnis zu den Finanzbehörden ist von gegenseitigem Vertrauen und Respekt gekennzeichnet. Wir kommen stets unseren Offenlegungs- und Mitwirkungspflichten nach.

Diese Leitplanken dienen uns nicht nur als ein wichtiger Ratgeber bei der Auslegung aktueller steuerlicher Rechtsfragen und bei der Wahl von angemessenen Steuergestaltungen, sondern auch als Orientierungsmaßstab in einer sich dynamisch verändernden Geschäftswelt und Regulatorik. Eine klare Steuerstrategie, ein gelebtes Tax Compliance-Management-System und die Definition von Grundsätzen für eine verantwortungsbewusste Steuerberatung sind daher Eckpfeiler einer modernen Corporate Governance im Steuerbereich. «

1 Siehe Anwendungserlass zu § 153 AO, BMF-Schreiben vom 23.5.2016; IDW Praxishinweis 1/2016 vom 31.5.2017 »Ausgestaltung und Prüfung eines Tax Compliance Management Systems gemäß IDW PS 980«

2 Vgl. Schön, Wolfgang (2013): Festschrift für Michael Hoffmann-Becking, München, S. 1085, 1089 f., m. w. N.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

WP StB Prof. Dr. Gerd Geib ist Vorsitzender der Prüfungsausschüsse der Continentale Versicherungsgruppe, der Generali Deutschland AG sowie der VHV-Versicherungsgruppe.

RA StB Dr. Sandra Grote leitet und verantwortet als Partnerin der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft den Bereich Financial Services Tax Insurance. Schwerpunktmäßig berät sie Versicherungsunternehmen steuerlich in M&A-Transaktionen und Restrukturierungsprojekten, Operational Taxes und Kapitalanlagen, Compliance-Projekten sowie im internationalen Steuerrecht.

WP StB Prof. Dr. Gerd Geib und RA StB Dr. Sandra Grote

Die Aufsichtsratsüberwachung in Steuersachen – Hinweise zum Management von Tax Compliance-Risiken aus Sicht des Aufsichtsrats

I. Einführung

In den letzten Jahren hat der steuerstrafrechtliche Druck auf Unternehmen stark zugenommen. Immer wieder gibt es Presseberichte zu Aufgriffen steuerstrafrechtlicher Natur. Ein Grund für die steigende Zahl sind die zunehmende Verzahnung von Betriebsprüfung und Steuerfahndung und die verstärkten Meldungen von Betriebsprüfungssachverhalten an die BuStra (Bußgeld- und Strafsachenstelle).

Im Zuge dieser Entwicklungen und regulatorischer Neuregelungen hat das Thema Tax Compliance-Management für Unternehmen wesentlich an Bedeutung gewonnen. Zwar haben viele Unternehmen eine Vielzahl von Einzelmaßnahmen getroffen, die jedoch oftmals wenig miteinander verknüpft und nicht hinreichend dokumentiert sind. Es stellt sich die Frage, ob die getroffenen Maßnahmen im Hinblick auf die Enthaftung der Organe (Vorstand, Aufsichtsrat) bezüglich ihrer Sorgfalts- und Organisationspflichten bzw. Überwachungspflichten hinreichend sind und wie weit die Verantwortung des Aufsichtsrats reicht. »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

II. Leitlinien für die Abgrenzung zur steuerlichen Fehlerkorrektur durch das BMF-Schreiben zu § 153 AO

Das Steuerrecht ist wie kaum ein anderes Rechtsgebiet stark reguliert; auch werden steuerrelevante Würdigungen nachträglich durch die Betriebsprüfung einer Prüfung unterworfen. All dies erschwert die Erfüllung sämtlicher Legalitätspflichten. Die steuerlichen Risiken resultieren oftmals aus dem Zusammenspiel von steuerlichen sowie außersteuerlichen Prozessen, die steuerrechtliche Relevanz haben, aber als solche nicht identifiziert oder kommuniziert werden und somit oft fehlerträchtige Schnittstellen zur Steuerabteilung aufweisen.

Als Folge von zunehmenden Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen der steuerlich möglichen Berichtigung und der strafrechtlich relevanten (strafbefreienden) Selbstanzeige hat das BMF am 23.5.2016 einen Anwendungserlass (AEAO) zu § 153 AO[1] veröffentlicht, der vor allem der Verwaltung sowie den Steuerpflichtigen (und deren Beratern) verlässliche Kriterien für die Abgrenzung zwischen einer Fehlerkorrektur im Sinne des § 153 AO von der straf- bzw. bußgeldbefreienden Selbstanzeige nach § 317 bzw. 378 AO an die Hand geben soll. In diesem Kontext nimmt das BMF auch Stellung zur Einführung eines innerbetrieblichen Kontrollsystems für Steuern und gibt damit Hinweise zur Wirkung eines Tax Compliance-Management-Systems (Tax-CMS).

III. Exkulpationsmöglichkeit durch Nachweis eines effektiven Tax-CMS

Das BMF schreibt in seinem Anwendungserlass zu § 153 AO einem innerbetrieblichen Kontrollsystem insofern Indizwirkung zu, als dass das Vorliegen eines solchen bei der Prüfung des subjektiven Tatbestands der Steuerhinterziehung gegen das Vorliegen von Vorsatz oder Leichtfertigkeit sprechen kann.

Ein Umkehrschluss der (widerleglichen) Vermutung des Vorliegens von Vorsatz oder Leichtfertigkeit bei Fehlen eines Tax-CMS ist dagegen unzulässig und verstieße gegen die Unschuldsvermutung im Strafverfahren.[2]

Das BMF selbst definiert die konkreten Anforderungen an ein Tax-CMS nicht. Allerdings wurden im Rahmen einer Praxisgruppe des IDW auf Grundlage des bestehenden IDW Prüfungsstandards PS 980 die konkreten Anforderungen an die Ausgestaltung und Prüfung eines Tax-CMS erarbeitet.

Ein im Sinne des IDW Praxishinweises 1/2016 vom 31.5.2017 und ein damit nach IDW PS 980 ausgestaltetes und nachvollziehbar dokumentiertes Tax-CMS stellt nach weitverbreiteter Meinung in der Literatur[3] ein starkes Indiz im Rahmen der Enthaftung der Organe dar und schafft Rechtssicherheit für alle potenziell Betroffenen sowie Vertrauen auf Ebene der Finanzverwaltung.

Allerdings bietet nur ein effektives Kontrollsystem die erforderliche Transparenz und damit die Möglichkeit, steuerliche Prozesse und die steuerliche Organisation zu optimieren. Eine angemessene Implementierung einer Tax Compliance kann daher immer nur gesamtheitlich erfolgen. Steuerlich relevante Prozesse gibt es in unterschiedlichen Organisationseinheiten eines Unternehmens (z. B. Personalabteilung/Lohnsteuer; vertragsverwaltende Bereiche in Versicherungsunternehmen/Versicherungsteuer; Einkaufs-, Dienstleistungsbereiche/Umsatzsteuer etc.). Die Prozesse in der Steuerabteilung sind vielfach von den zugelieferten Daten und deren Qualität anderer Unternehmensbereiche abhängig. Ausschlaggebend ist daher die Sensibilisierung der außersteuerlichen Abteilungen, um das Bewusstsein für die Einhaltung steuerlicher Vorschriften gerade in den ablauforganisatorischen Prozessen außerhalb des Steuerbereichs zu stärken.[4] Zum Beispiel kann eine Steuererklärung nur dann richtig sein, wenn die vorgelagerte Finanzbuchhaltung ihre Daten in einem definierten und folglich regelkonformen Prozess verarbeitet.

Eine Definition der operativen Prozesse einschließlich effektiver Kontrollmechanismen – sowohl im Aufbau als auch im Ablauf – ist daher genauso eine Notwendigkeit für die Einrichtung eines funktionierenden Tax-CMS wie eine Definition der fachlichen Kernprozesse in den Steuerabteilungen.

Auch nach Implementierung des Tax-CMS sind die eingeführten Prozesse und Kontrollen regelmäßig zu überprüfen sowie das implementierte Tax-CMS an neue Sachverhalte und geänderte steuerliche und regulatorische Entwicklungen anzupassen.

1 IV A 3 – S 0324/15/10001

2 Handel, in: DStR 2017, S. 1945; Neuling, in: DStR 2016, S. 1652, 1657

3 Vgl. z. B. von Busekist/Birkemeyer, in: Ubg 2015, S. 231; Ludwig/Breimann/Kusch, in: DStR 2016, S. 2240

4 Von Busekist/Birkemeyer, in: Ubg 2015, S. 231, 235

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

IV. Verantwortung für die Tax Compliance als Teil der Gesamtverantwortung des Vorstands

Ausgehend von der sog. Neubürger-Entscheidung[5] und der sich nachfolgend anknüpfenden Entwicklung besteht Einigkeit darüber, dass der Vorstand eines Unternehmens zur Einrichtung und Unterhaltung eines effizienten Compliance-Management-Systems verpflichtet ist.[6] Dies gilt auch für die Compliance von Steuerrisiken, also für das Tax Compliance-Management. Die Einhaltung des Legalitätsprinzips und die daraus resultierende Pflicht der Einrichtung eines effektiven Compliance-Systems gehört zur Gesamtverantwortung des Vorstands, auch wenn nach der Ressortverteilung die Hauptverantwortung für Steuerangelegenheiten dem CFO zugeordnet ist.[7]

Vertikal kann der CFO die Vorgaben für die Einhaltung der Tax Compliance und die entsprechende Durchführung an die Steuerabteilung delegieren. Die Steuerabteilung wiederum ist zuständig für bestimmte Kernsteuerprozesse und gibt Leitlinien sowie den steuerlichen Kontrollrahmen für andere Abteilungen inner- und außerhalb des Verantwortungsbereichs des CFO vor.

V. Pflichtenspektrum des Aufsichtsrats im Zusammenhang mit Tax-CMS

Nach § 111 Abs. 1 AktG ist der Aufsichtsrat verpflichtet, die Geschäftsführung zu überwachen.[8] Die Überwachungsfunktion des Aufsichtsrats wird insbesondere durch § 107 Abs. 3 AktG konkretisiert.[9] Hiernach hat er sich u. a. mit der Wirksamkeit des internen Kontrollsystems und des Risiko-Management-Systems zu befassen. Der Umfang seiner Überwachungspflicht ergibt sich dabei aus dem Sinn und Zweck der Vorschrift.[10]

Neben der Ordnungsmäßigkeit und Zweckmäßigkeit unterliegt auch die Rechtmäßigkeit der Geschäftsführung der Überwachung des Aufsichtsrats. Dabei spielen auch wirtschaftliche Erwägungen eine Rolle. Erkennt ein Aufsichtsratsmitglied, dass der Vorstand entgegen den gesetzlichen Vorgaben nur ein unzureichendes Risiko-Management-System implementiert hat, besteht zivilrechtlich die Pflicht, mit den dem Aufsichtsrat zur Verfügung stehenden Mitteln einzuschreiten.[11] Ein Unterlassen resultiert folglich in einer Pflichtverletzung. Eine an die zivilrechtliche Pflichtverletzung anknüpfende Strafbarkeit wegen Nichtverhinderung der Vorstandsstraftat, etwa nach § 266 Abs. 1 StGB oder einer Beteiligung durch Unterlassen, ist indes einzelfallabhängig[12] und kann in der Praxis an der Unmittelbarkeit eines realen Vermögensnachteils scheitern.[13]

Bezogen auf das Tax-CMS als Teil des Compliance-Management-Systems erstreckt sich die Überwachungsaufgabe des Aufsichtsrats jedenfalls auf das Hinwirken der Einführung eines Tax-CMS sowie die Kontrolle des implementierten Compliance-Systems.[14] Hierbei kann die Beauftragung eines Wirtschaftsprüfers[15] oder der Internen Revision[16] in Betracht kommen, eine Konzeptions-, Angemessenheits- oder Wirksamkeitsprüfung durchzuführen.

VI. Fazit

Der Aufsichtsrat kann und muss seine Überwachungsaufgaben im Hinblick auf die Tax Compliance dadurch erfüllen, dass er auf die Einführung eines Tax Compliance-Managements nach den Vorgaben des Anwendungserlasses zu § 153 AO, konkretisiert durch den IDW Praxishinweis 1/2016, hinwirkt, die Eignung des eingeführten Systems in adäquater Weise überprüft und nachfolgend regelmäßig die Angemessenheit und Effizienz des Systems einer systematisierten Kontrolle unterzieht. «

5 LG München I, Urteil vom 10.12.2013, Az. 5 HKO 1387/10

6 Habersack, in: AG 2014, S. 1 ff.; Fleischer, in: NZG 2014, S. 321 ff.; Reichert/Ott, in: NZG 2014, S. 241 ff.

7 Vgl. z. B. auch BaFin-Rundschreiben vom 25.1.2017, Abschn. 6 i. V. m. 9.2

8 Habersack, in: Münchner Kommentar zum Aktiengesetz, 3. Auflage 2008, § 111 Rn. 12; Koch, in: Hüffer/Koch, Kommentar zum AktG, 12. Auflage 2016, § 111 Rn. 4

9 Vgl. auch Deutscher Corporate Governance Kodex Ziff. 5.3.2

10 Vgl. mit weiteren Nachweisen z. B. Rack, in: CB 2017, S. 59, 61

11 Rack, in: CB 2017, S. 59

12 BGH, Beschluss vom 26.11.2015, Az. 3 StR 17/15; NJW 2016, S. 2585

13 Schwerdtfeger, in: NZG 2017, S. 455, 457

14 Habersack (o. Fn. 6), Rn. 20; Helmrich, in: NZG 2011, S. 1252, 1255; Schwerdtfeger, in: NZG 2017, S. 455, 456

15 Siehe im Einzelnen IDW PS 980 i. V. m. dem Praxishinweis 1/2016

16 Vgl. § 23 Abs. 2 VAG

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Georg Lanfermann und Prof. Dr. Gerrit Adrian

Brüsseler Reaktionen infolge der Panama Papers

Die europäischen Gesetzgebungsinstitutionen haben von Beginn an die Serie der Enthüllungen des internationalen Journalistennetzwerks ICIJ (u. a. Lux Leaks, Panama Papers, Paradise Papers) mit großem Interesse begleitet. Insbesondere das Europäische Parlament fordert von den EU-Mitgliedstaaten immer wieder Maßnahmen, um die jeweils aufgedeckten Praktiken wirksam zu bekämpfen, die vielfach im Zusammenhang mit grenzüberschreitenden Geschäften von in der EU ansässigen Personen bzw. Unternehmen standen.

PANA-Ausschuss identifiziert Lücken in EU-Gesetzgebung

Die aufsehenerregende Presseberichterstattung zu den Panama Papers bewirkte im Jahre 2016 die Einsetzung eines besonderen EU-Parlamentsausschusses, kurz PANA-Ausschuss, unter Vorsitz des deutschen EU-Parlamentariers Werner Langen. Im Zentrum der Panama Papers-Enthüllung stand die journalistische Aufarbeitung von der in 11 Mio. Schriftstücken dokumentierten Nutzung von Offshore-Gesellschaften, deren Einrichtung und Betrieb durch die panamaische Kanzlei Mossack Fonseca ermöglicht wurde. Die Nutzung solcher Offshore-Gesellschaften wurde von ICIJ, insbesondere wegen der ermöglichten Geldwäsche, Korruption und anderem Fehlverhalten, angeprangert. Besondere Kritik gilt auch der in diesem Zusammenhang zutage getretenen Praxis von Steuerhinterziehung oder -vermeidung. Das Europäische Parlament hat im Oktober 2017 seinen Schlussbericht zu den Panama Papers verabschiedet. Dieser stellt die fehlende Transparenz der betroffenen Akteure in den Vordergrund und identifiziert in diesem Zusammenhang Schwachstellen im EU-Gesetzgebungswerk und in dessen Umsetzung. Dazu gehören insbesondere die EU-Geldwäsche-Richtlinien (AMLD) sowie die Regelungen zur internationalen Zusammenarbeit von Steuerbehörden, aber auch die Regulierung der Intermediäre, insbesondere Banken, Anwälte, Steuerberater und Accountants. Neben der eigentlichen Untersuchung, die auch umfangreich die Vorgehensweise[1] bei der Untersuchung durch den PANA-Ausschuss dokumentiert, hat das Plenum des Europäischen Parlaments insgesamt 206 Empfehlungen für Maßnahmen im EU-Umfeld verabschiedet.

EU-Kommissar Moscovici nutzt Momentum für EU-Steuerinitiativen

Parallel zur Arbeit des Europäischen Parlaments hat auch die Europäische Kommission, allen voran in Person des EU-Kommissars Moscovici, vormals französischer Finanzminister, das durch die Panama Papers erzeugte politische Momentum genutzt. So wurde eine Reihe von konkreten Initiativen im Bereich der Steuern teils neu vorgeschlagen, teils wurden aber auch bestehende Initiativen mit neuem Elan weiterverhandelt. Die EU-Gesetzgebung in diesem Bereich erweist sich in der Regel als besonders schwierig, da Maßnahmen auf dem Gebiet der Ertragsteuern der einstimmigen Annahme durch alle 28 EU-Mitgliedstaaten bedürfen. Die notwendige Rückendeckung für ihre Initiativen erhält die Europäische Kommission auch durch den weitgehenden Gleichklang mit der international stark vorangetriebenen BEPS-Initiative, mit der die OECD im Jahr 2012 durch die G20-Staaten beauftragt wurde.

1 Der PANA-Ausschuss hatte in seiner eineinhalbjährigen Tätigkeit 26 Anhörungen abgehalten, 11 Studien in Auftrag gegeben sowie 7 Untersuchungen in einzelnen Staaten, u. a. auch in den Niederlanden, Malta, Luxemburg und Irland, durchgeführt.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Georg Lanfermann ist Partner im Department of Professional Practice Audit & Accounting (DPP) der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft.

Prof. Dr. Gerrit Adrian leitet das Department of Professional Practice Tax (DPP Tax) der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft.

EU-Schwarzliste, automatisierter Datenaustausch und Offenlegung aggressiver Steuerplanungsmodelle

Im Dezember 2017 haben die 28 EU-Finanzminister eine EU-Schwarzliste mit 17 außereuropäischen Staaten veröffentlicht, die aus ihrer Sicht Steuerparadiese darstellen. Erklärtes Ziel der Veröffentlichung der EU-Schwarzliste war es, die betreffenden 17 Staaten dazu anzuhalten, Maßnahmen zur Kooperation in Steuersachen zu ergreifen. Ende Januar 2018 wurden bereits acht Staaten, die sich verpflichtet haben, entsprechende Maßnahmen umzusetzen, wieder von der EU-Schwarzliste gestrichen.

Bereits im Jahr 2011 war eine erste EU-Richtlinie zum verbesserten Datenaustausch zwischen Steuerbehörden auf EU-Ebene (DAC) verabschiedet worden. In Ergänzung hierzu hat die Europäische Kommission Mitte 2017 die sog. »Tax Intermediaries«-Richtlinie vorgeschlagen, die eine zeitnahe Offenlegung von grenzüberschreitenden »aggressiven« Steuermodellen durch Berater bzw. Unternehmen vorsieht. Die »Aggressivität« solcher Modelle wird anhand bestimmter Merkmale (»hallmarks«) bestimmt. Der Europäische Ministerrat einigte sich Mitte März einstimmig auf einen Kompromiss zur »Tax Intermediaries«-Richtlinie, der in Kürze auch formal verabschiedet werden wird. Auch wird von der Europäischen Kommission weiterhin ein Vorschlag zu öffentlichem »Country-by-Country-Reporting« in Steuersachen in der Diskussion gehalten.

Brüssels neuer Impetus im Bereich der Steuern

Das Europäische Parlament stellt sich für die Zukunft auf anhaltende Diskussionen in Steuerfragen ein. Nach Beendigung des Mandats des PANA-Ausschusses hat das Europäische Parlament nunmehr die Einrichtung eines neuen Sonderausschusses beschlossen, um den Umsetzungsdruck auf die EU-Mitgliedstaaten aufrechtzuerhalten. Der zunehmende internationale Steuerwettbewerb und der bevorstehende Austritt Großbritanniens aus der Europäischen Union verändert – auch mit Blick auf das künftige EU-Budget – derzeit die Rolle Brüssels im Bereich der Steuern. Ein Blick in den neu verhandelten Koalitionsvertrag der Bundesregierung lässt bereits erkennen, dass Frankreich und Deutschland gemeinsam europäische Steuerinitiativen wie die gemeinsame körperschaftsteuerliche Bemessungsgrundlage weiter voranbringen möchten, um – erklärtermaßen – die Steuerharmonisierung in Europa zu beschleunigen. Dabei werden auch spezifische deutsch-französische Konvergenzmaßnahmen im bilateralen Verhältnis erwogen, soweit in den Brüsseler Verhandlungen hierzu nicht entsprechende Fortschritte erzielt werden. Zudem könnte Brüssel eine zentrale Rolle bei der Vermeidung des Wettlaufs um die niedrigsten Steuersätze spielen. Am 21.3.2018 legte die Europäische Kommission einen Gesetzgebungsvorschlag mit Blick auf die Besteuerung der Digitalwirtschaft vor. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Foto: © Dietrich Bechtel

Foto: © Dietrich Bechtel

Foto: © Kunsthalle Mannheim/Lukac Diehl 2017

Dr. Manfred Fuchs

Sponsoring und Mäzenatentum machten den Museumsneubau der Kunsthalle Mannheim möglich – für Unternehmen ein Bekenntnis zur gesellschaftlichen Verantwortung und zur Attraktivität des Standorts

Bilder der Kunsthalle Mannheim (von oben nach unten):

Mit »Tagen der offenen Tür« feierten Stiftung und Kunsthalle den fertigen Neubau. 21.700 Besucher strömten vom 15. bis 17.12.2017 in das neue Museumsgebäude.

Blick vom Wasserturm auf den Neubau der Kunsthalle;

die Fassade des Neubaus der Kunsthalle am Abend

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Dr. Manfred Fuchs ist Vorsitzender des Stiftungsrats Kunsthalle Mannheim und Ehrenvorsitzender des Aufsichtsrats der FUCHS PETROLUB SE.

Die im Februar 2012 gegründete, privatrechtlich getragene Stiftung Kunsthalle Mannheim hat in zweidreiviertel Jahren für 68,3 Mio. EUR einen großartigen Museumsneubau erstellt und ihn im Dezember 2017 der Stadt Mannheim und damit der Kunsthalle schenkungsweise übertragen. Mäzenatentum, bürgerschaftliche Spenden und das Sponsoring von Unternehmen haben dies möglich gemacht.

Insgesamt kamen 85 Prozent des Investitionsbudgets von Privaten, Stiftungen und Unternehmen und nur 15 Prozent von der öffentlichen Hand.

Den größten Beitrag leistete mit 50 Mio. EUR das Ehepaar Hector mit ihrer Hector-Stiftung. Weitere Zuwendungen zur Baufinanzierung und zur Ausstattung haben in der Zeit von 2012 bis 2018 Private, Stiftungen und Unternehmen sowie zahllose Bürger mit kleineren und größeren Spenden beigetragen, nämlich 4,9 Mio. EUR. Und zusätzliche 2,0 Mio. EUR gingen für Zukunftsaufgaben in das Grundstockvermögen der Stiftung.

Um den Museumsneubau sowie den historischen Jugendstilbau der Kunsthalle Mannheim auch künftig nachhaltig zu fördern und große Sonderausstellungen zu ermöglichen, wurde darüber hinaus im September 2017 ein Stifterkreis geschaffen. Es gehören ihm Private, Stiftungen und Unternehmen an.

Ich selbst habe mich seit der Gründung der Stiftung im Jahr 2012 als Vorsitzender des Stiftungsrats und – neben meinem Unternehmen – mit einer privaten Zustiftung von 2,0 Mio. EUR engagiert; auch künftig werde ich in namhafter Größenordnung zum Stifterkreis beitragen.

Das Engagement von Unternehmen Mannheims und der Metropolregion Rhein-Neckar sowie darüber hinaus ist als Sponsoring oder als Spende zu sehen, womit man sich nachdrücklich zur Attraktivität des Wirtschafts- sowie Kunst- und Kulturstandorts Mannheim bekennt, d. h. der gesellschaftlichen Verantwortung Rechnung trägt, was beispielhaft ist und weit über die Region hinaus ausstrahlt.

Die Vorstände und Aufsichtsräte börsennotierter Unternehmen sowie die Leitungsgremien nicht kapitalmarktorientierter Gesellschaften und die Familienunternehmer wissen heute sehr genau, dass sie dem Unternehmensinteresse nur dann erfolgreich und nachhaltig dienen können, wenn sie dies im Einklang mit ihrem sozialen Umfeld tun. Dabei sind bei Großspenden und aufwendigen Sponsoringprojekten sicher die jeweiligen Grenzen der Angemessenheit zu beachten, aber diese Beiträge sind in der Regel lohnende Investitionen in die Akzeptanz, das Vertrauen und das Ansehen der Unternehmen und der Unternehmerschaft. Das ergibt sich auch aus dem Corporate Governance Kodex, aus den Ausführungen des Grünbuchs der Europäischen Kommission zur Corporate Social Responsibility, aus der ISO-Norm »Guidance on Social Responsibility« und – soweit es meine Branche betrifft – aus der Sozialpartner-Vereinbarung der chemischen Industrie über »Verantwortliches Handeln in der sozialen Marktwirtschaft«. Zufriedene Belegschaften, Geschäftspartner, Aktionäre und die Öffentlichkeit honorieren das. So sahen und sehen das die Donatoren der Stiftung Kunsthalle Mannheim aus dem Bereich der Unternehmen! «

Foto: © Hans-Georg Esch/gmp – Architekten von Gerkan, Marg und Partner

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Kristina Jeromin

Nachhaltigkeit in der Finanzindustrie – der lange Weg aus der Nische in den Mainstream

Seit der Finanzkrise hat das Vertrauen der Öffentlichkeit gegenüber der globalen Finanzindustrie deutlich nachgelassen. Die empfundene Loskopplung der Finanzbranche, die angeblich nur auf kurzfristige und risikoreiche Gewinnmaximierung fokussiert ist, von gesellschaftlichen Interessen und notwendigen Veränderungsprozessen ist das bis heute oft vorherrschende Narrativ.

Vor diesem Hintergrund ist es kein Wunder, dass Fragen rund um eine verantwortungsvolle und zukunftssichernde »licence to operate« im Rahmen von Investitionsanalysen und -entscheidungen intensiver diskutiert werden als je zuvor. Einen hierfür geeigneten Anknüpfungspunkt stellen sicherlich die sog. treuhänderischen Pflichten dar, welche immer dann greifen, wenn es kraft Gesetzes oder vertraglich basiert zu einer Übertragung von Rechtsmacht kommt.

Im Rahmen der 2017 erschienenen Studie »Fiduciary Duty in the 21st Century«, die unter Beteiligung diverser Branchenexperten aus dem Feld der unternehmerischen Nachhaltigkeit, u. a. von dem UN Global Compact und den Principles for Responsible Investment (PRI), herausgegeben wurde, werden die Pflichten eines Treuhänders genauer beleuchtet. Er hat gewissenhaft mit Sorgfalt und Umsichtigkeit im Interesse der Begünstigten zu handeln, soll außerdem die Rentabilität der Investition sicherstellen und mögliche widerstreitende Interessen verschiedener Begünstigter unparteiisch ausgleichen. Des Weiteren sind Handlungen mit dem Ziel, sich selbst oder Dritte zu bevorteilen, zu unterlassen.

Transparenz als Schlüssel

Dass es zur zufriedenstellenden Erfüllung dieser umfassenden Anforderungen im Rahmen des Investmentprozesses mehr bedarf, als einen Blick auf die im Allgemeinen rückblickende klassische Finanzberichterstattung von Unternehmen und anderen Organisationen zu werfen, sollte selbstverständlich sein – die Wahrheit sieht aber leider anders aus. Zwar interessiert sich bereits seit einigen Jahren eine stetig wachsende Anzahl von

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Kristina Jeromin verantwortet als Head of Group Sustainability das Nachhaltigkeitsmanagement der Gruppe Deutsche Börse, ein internationaler Kapitalmarktorganisator, selbst börsengelistetes Unternehmen und DAX-Mitglied. Kristina Jeromin ist Mitglied im Steuerungskreis des Hub for Sustainable Finance Germany und im Vorstand von econsene. Sie hat einen Lehrauftrag an der Johannes Gutenberg-Universität Mainz und promoviert aktuell in Philosophie.

Investoren, Analysten und Dienstleistern wie Rating- und Research-Agenturen für ein umfassenderes Bild von unternehmerischem Handeln, doch besteht hinsichtlich der grundsätzlichen Notwendigkeit und einer konkreten Umsetzung der Integration von sog. ESG-Daten, also Informationen zu ökologischen, sozialen und Unternehmensführungsaspekten, in der deutschen Finanzwelt nach wie vor Uneinigkeit. Die »Roadmap für Deutschland«, welche im Rahmen der oben bereits angesprochenen Studie zu einem zeitgenössischen Verständnis fiduziarischer Pflichten veröffentlicht wurde, benennt hier eine Rückschrittlichkeit Deutschlands im Vergleich zu europäischen Nachbarländern wie bspw. Frankreich oder auch den Niederlanden – ein Testat, das uns auch unter Berücksichtigung der eingeschränkten Vergleichbarkeit der genannten Finanzsysteme nicht zufriedenstellen kann und darf. Eine ganzheitliche und zukunftsgerichtete Betrachtung der positiven wie negativen Wirkungsweisen eines Kerngeschäfts und die Einbeziehung aller relevanten Informationen, die die unternehmerische Wertschöpfung beeinflussen könnten, müssen selbstverständlicher Teil der Finanzberichterstattung werden. Auf diese Weise wird es Investoren ermöglicht, ihren treuhänderischen Pflichten nachzukommen und zu ermessen, inwieweit Unternehmen Chancen und Risiken erkennen und im Rahmen der Wertschaffung und -erhaltung berücksichtigen. Und zwar nicht nur im Hinblick auf die vergangenen, sondern auch und vor allem im Rahmen einer Prognose der kommenden Geschäftsjahre.

Herausforderungen mutig angehen

Nun ist diese Vorsicht gegenüber der Berücksichtigung von ESG-Informationen im Rahmen des Investmentprozesses u. a. dem teilweise berechtigten Zweifel an der Belastbarkeit der Daten, ihrer mangelnden Standardisierung und damit erschwerten Vergleichbarkeit geschuldet. Während wir bezüglich ökologischer Aspekte bereits über valide quantitative Daten verfügen, die es Investoren ermöglichen, Einblicke in bspw. die CO_2-Strategie eines Unternehmens zu erlangen und darauf »

Nachhaltigkeitsinitiativen der Gruppe Deutsche Börse

Die **Deutsche Börse** als einer der weltweit führenden Anbieter für Kapitalmarktinfrastruktur hat in diesem Jahr gemeinsam mit wichtigen Akteuren am Finanzplatz Frankfurt mit Accelerating Sustainable Finance eine Nachhaltigkeitsinitiative gestartet. Ziel ist es, mit vereinter Expertise nachhaltige Lösungen und neue Strukturen für den Kapitalmarkt zu entwickeln. Mit der »Frankfurter Erklärung«, der mittlerweile 50 Unterzeichner angehören, bezeugen die Akteure ihre Absicht, Rahmenbedingungen einer nachhaltigen Finanzwirtschaft zu definieren und verschiedene Initiativen und Projekte anzustoßen. Diese werden aktuell in Projektgruppen ausgearbeitet.

Darüber hinaus haben die Gruppe Deutsche Börse und der Rat für Nachhaltige Entwicklung (RNE) den Hub for Sustainable Finance Germany gegründet. Der Hub bietet eine Plattform zur Diskussion, Koordination und Bündelung der verschiedenen Nachhaltigkeitsinitiativen im Finanzsektor. Ziel ist die Entwicklung einer geeinten Position zu Themen rund um Sustainable Finance und die Identifikation und Implementierung marktgerechter Instrumente und Kriterien, die ein nachhaltiges Finanzsystem fördern.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

basierende finanzielle Prognosen zu erstellen, erweist sich in den Bereichen Soziales und Unternehmensführung eine Operationalisierung und damit Quantifizierung qualitativer Informationen als schwieriger.

Hier ergibt sich dann auch die Verbindung zu der lebhaft geführten Diskussion rund um die Prüfbarkeit dieser Daten, welche vor dem Hintergrund der seit diesem Jahr für börsennotierte Unternehmen geltenden Offenlegungspflicht von relevanten ESG-Informationen – vom Gesetzgeber fälschlicher- und fatalerweise als »nicht finanziell« betitelt – ihren aktuellen Höhepunkt erlebt.

Sicherlich sind all diese Schwierigkeiten wahr- und ernstzunehmend, es fällt jedoch schwer, zu glauben, dass es im Zeitalter der Digitalisierung nicht gelingen sollte, eine Grundstruktur für eine Datenbasis zu entwickeln, die den aktuellen und zukünftigen Unternehmenswert ganzheitlich spiegelt.

Trotz der aktuellen Herausforderungen werden sich dieses ganzheitliche und vorausschauende Verständnis von unternehmerischer Verantwortung und ihre Finanzierung sowie der damit einhergehende Gestaltungsspielraum durchsetzen. Jetzt mag man sich fragen, was Verantwortung und Gestaltungsspielräume miteinander zu tun haben. Ist es nicht so, dass Verantwortung Freiheit einschränkt? Das Gegenteil ist der Fall! Indem die Finanzindustrie sich auf ihre zentrale Verantwortung besinnt, nämlich eine proaktive Rolle im Rahmen des Ausbaus und der Erhaltung des gesamtgesellschaftlichen Wohlergehens zu übernehmen, ergeben sich daraus mannigfaltige Potenziale für die Branche selbst. Die Finanzierung der Umsetzung der Sustainable Development Goals der Vereinten Nationen birgt innovative Wachstumsfelder und stellt neben einer ökologischen und sozialen Notwendigkeit die ökonomische Grundlage der Zukunft des globalen Wirtschaftssystems dar. «

Sustainable Finance – Aktionsplan der Europäischen Kommission

Auf Grundlage des Schlussberichts der High-Level-Expertengruppe zu Sustainable Finance hat die Europäische Kommission am 8.3.2018 einen umfassenden Aktionsplan vorgestellt, um Nachhaltigkeitsaspekte im EU-Finanzsystem explizit zu verankern. Die nachfolgende Tabelle fasst die für die unmittelbare Zukunft zu realisierenden EU-Gesetzgebungsmaßnahmen zusammen.

Thema	Unmittelbar vorgesehene Legislativakte	Zeitpunkt
EU-Klassifizierungssystem für nachhaltige Anlagen (Taxonomie)	EU-Gesetzgebungsvorschlag für die Entwicklung einer Taxonomie (Klimawandel und weitere Aspekte)	Q2 2018
EU-Standards für grüne Finanzprodukte	Kommissionsverordnung (Level 2)* zu Prospekten für Green Bonds	Q2 2019
Nachhaltige Anlageberatung	Kommissionsverordnung (Level 2 zu MIFID und IDD)* zur Prüfung der Angemessenheit von Anlagen für Kunden (»suitability assessment«)	Q2 2018
Nachhaltigkeitsbenchmarks	Kommissionsverordnung (Level 2)* zu Methoden der Ermittlung von Benchmarks	Q2 2018
Treuhänderpflichten von Investoren	EU-Gesetzgebungsvorschlag zu Treuhänderpflichten von institutionellen Investoren und Vermögensverwaltern hinsichtlich Nachhaltigkeitsaspekten; einschließlich Offenlegung ihrer Methoden zur Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsaspekten	Q2 2018
Regulatorische Anforderungen an Banken	Berücksichtigung von Risiken des Klimawandels in laufenden Gesetzgebungsverfahren (Änderung CRR und CRD) beim Risikomanagement von Banken sowie deren Eigenkapitalanforderungen (»Green Supporting Factor«)	2018/2019

*»Level 2«-Maßnahmen sind abgeleitete Rechtsakte aufgrund bestehender EU-Gesetze und bedürfen keines erneuten aufwendigen Gesetzgebungsverfahrens.

Georg Lanfermann

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Dr. Eckhard Burkatzki ist Privatdozent am Internationalen Hochschulinstitut Zittau, einer zentralen wissenschaftlichen Einrichtung der Technischen Universität (TU) Dresden. Seine Forschungsschwerpunkte liegen im Bereich der empirischen Methoden der Managementforschung sowie von Konzeptionen unternehmerischer Verantwortung bei klein- und mittelständischen Unternehmen.

Dr. Eckhard Burkatzki

Legalität und Legitimität im Unternehmenskontext

1] Problemstellung

Am 7.2.2017 wurden durch die Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex (DCGK) markante Änderungen resp. Erweiterungen im Wortlaut des DCGK beschlossen. So wurde in der Präambel des Kodex unter Verweis auf das *Leitbild des ehrbaren Kaufmanns* ergänzend herausgestellt, dass die im Kodex namhaft gemachten Prinzipien nicht nur Legalität, sondern auch ethisch fundiertes, eigenverantwortliches Verhalten verlangen. Nur so könne nachhaltig das Vertrauen der nationalen und internationalen Stakeholder »in die Leitung und Überwachung deutscher börsennotierter Gesellschaften«[1] gefördert werden.

Auch wenn den Ausführungen in der Präambel des DCGK keine unmittelbare Rechtsverbindlichkeit zukommt, wurde bereits im Vorfeld des Beschlusses der Kodexneufassung vehemente Kritik an den vorgeschlagenen Änderungen und Ergänzungen vorgetragen. So kommentiert etwa die Deutsche Bank, der Gebrauch von Begriffen wie »Legitimität« oder »ehrbarer Kaufmann« im Kontext des DCGK eröffne unnötig »Spielraum für Aktionärsklagen«. In ähnlicher Weise erläutert die BASF, die vorgeschlagenen Kodexänderungen seien »nicht geeignet, Unternehmensführung in deutschen Unternehmen zu verbessern«. Im Gefolge dieser Äußerungen entspann sich eine grundlegende Diskussion darüber, wie weit es sinnvoll sei, jenseits von Legalitätsanforderungen ebenfalls Legitimitätserwartungen an eine gute Corporate Governance (CG) in den DCGK einfließen zu lassen. Die im Folgenden vorgetragenen Überlegungen möchten diesen Diskussionsfaden aufgreifen. Nach einigen begrifflichen Klärungen soll auf die Frage eingegangen werden, wie weit es für die Stärkung des Vertrauens von Stakeholdern in die CG von Unternehmen hinreichend ist, sich auf die Definition und Durchsetzung von Legalitätsstandards – im Sinne verbindlicher Compliance-Zusagen – zu beschränken. These dabei ist, dass für die nachhaltige Vertrauensgenese in Stakeholder-Beziehungen auf der Ebene der Unternehmensführung ein Integritätsmanagement erforderlich ist, das in Form und Reichweite über die Verankerung einer regelbasierten Compliance hinausreicht.

2] Legalität und Legitimität – Begriffe und Relationen

Das Wort **Legalität** (lat.: lex, legis, legalitas) bedeutet »formale Gesetzmäßigkeit«. Nach lexikalischer Definition[2] beschreibt es die gesetzliche Zulässigkeit einer Handlung, einer Duldung oder eines Unterlassens. Wichtig ist, dass bei der Beurteilung einer Handlung als legal die »innere Einstellung des Handelnden zum Recht und seine Handlungsmotive« keine Berücksichtigung finden. Es zählt ausschließlich die äußere Übereinstimmung des Handelns mit dem jeweils geltenden Recht.

Der Begriff der **Legitimität** (lat.: legitimus, gesetzmäßig) bezeichnet demgegenüber »die Anerkennung der Rechtmäßigkeit […] eines Herrschaftssystems durch Grundsätze und Wertvorstellungen«.[3] Analog hierzu lässt sich auch von der inneren oder materialen Rechtmäßigkeit herrschaftlicher Machtausübung sprechen.

Klassischerweise rekurriert der Legitimitätsbegriff in erster Linie auf die Anerkennungswürdigkeit von Institutionen politischer Herrschaft, in Sonderheit auf den Staat und auf Agenten der staatlichen Machtausübung. Erst in jüngerer Zeit wird er auch immer wieder auf außerpolitische Institutionen (z. B. verwandtschaftliche Abstammung, Ehe etc.) sowie auf Handlungen von »

1 Vgl. DCGK 2017, S. 1

2 Meyers großes Taschenlexikon, Bd. 13, 1987, S. 51

3 Meyers großes Taschenlexikon, Bd. 13, 1987, S. 54

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

wirtschaftlichen Akteuren bezogen. Ungeachtet des Bezugskontextes geht es bei der Behandlung von Legitimitätsfragen aber immer um Fragen des behaupteten Anrechts auf Machtausübung resp. auf Ressourcenkontrolle.

Betrachtet man das Verhältnis von Legalität und Legitimität, so steht an erster Stelle infrage, welche Bedeutung die äußere und formale Rechtmäßigkeit der Machtausübung, kurz: seine nachweisbare Legalität, für die Zuerkennung seiner »materialen, inneren Gesetzmäßigkeit«, kurz: seiner Legitimität, haben kann. Dabei ist zunächst festzustellen, dass die Problematisierung dieses Verhältnisses in der Literatur alles andere als neu ist. Sie wurde bisher allerdings vorwiegend in einem verfassungsrechtlichen Kontext diskutiert. Dabei ging es immer wieder um das Verhältnis von Legalität und Legitimität im Hinblick auf die Rechtfertigung politischer Herrschaft und die Ausübung staatlicher Gewalt. Kritisiert und infrage gestellt wurde in diesem Zusammenhang stets erneut die Auffassung, dass die Wahrung der Legalität staatlichen Handelns hinreichend sein solle, um dessen Legitimität zu sichern.

3] Legitimität im Kontext der Corporate Governance

Doch was begründet die Relevanz von Thesen zum Verhältnis von Legalität und Legitimität für das Aufgabenfeld resp. den Funktionsbereich der CG? Folgt man den Erläuterungen einschlägiger Lehrwerke und Publikationen zum Thema, so bildet die CG das Zentrum der Machtausübung in einem Unternehmen.[4] Wichtigstes Instrument zur formalen Legitimierung unternehmerischer Machtausübung ist der Vertrag. Durch Verträge werden Stakeholder in den Prozess der unternehmerischen Wertschöpfung eingebunden. Durch sie wird einerseits festgelegt, welche Erwartungen Vertreter der CG legitimerweise an ihre Stakeholder (u. a. Mitarbeiter, Zulieferer, Kunden, Kommune) stellen dürfen. Durch sie wird andererseits präzisiert, zu welchen Leistungen sich das Unternehmen gegenüber seinen Vertragspartnern bzw. Stakeholdern verpflichtet. Auseinandersetzungen über die Legitimität der CG konzentrieren sich entsprechend auf Ausgestaltung, Überwachung und die Auswirkung von Verträgen.

Erste Aufgabe der CG ist, dass diese die opportunistischen Spielräume und Motivationen der vertraglich gebundenen Unternehmens-Stakeholder (u. a. Mitarbeiter, Kapitalgeber, Kunden und ausgewählte Zulieferer) durch geeignete rechtliche und faktische Arrangements im Ordnungsrahmen eines Unternehmens einschränkt. Hiermit einhergehend stellt sich für das Unternehmen quasi im Umkehrschluss ebenfalls die Frage, wie es die genannten Stakeholder-Gruppen auf der Ebene eines nicht opportunistischen Engagements wirksam und nachhaltig in die geplante Kooperation binden kann. Das Unternehmen muss sich seinen Stakeholdern gegenüber entsprechend ebenfalls als grundlegend vertrauenswürdiger Kooperationspartner erweisen. In der unternehmensethischen Literatur wird dieses Problem auch als Problem des Erhalts der unternehmerischen Betriebslizenz bzw. seiner »licence to operate« thematisiert *(vgl. hierzu auch Abbildung 1).*

Licence to operate bezeichnet »die gesellschaftliche Akzeptanz von Unternehmen«. Sie ist Voraussetzung dafür, dass Unternehmen als Marktakteure an einem gegebenen Standort erfolgreich bestehen können. Das Fehlen einer »licence to operate« geht einher mit »einem schleichenden Verlust der unternehmerischen Kooperationsfähigkeit« und erschwert infolgedessen »die unternehmerische Wertschöpfung«.[5]

Das Konzept der »licence to operate« ist im Kontext der ethischen Managementlehre das theoretisch-begriffliche Korrelat zum Begriff der »Legitimität« aus dem Kontext des Verfassungsrechts resp. der »legitimen Machtausübung« aus dem Kontext der Politischen Soziologie. In beiden Fällen geht es um die Zuerkennung des Rechts auf Machtausübung als unter materialen und Fairness-Gesichtspunkten ordnungsgemäß. Lediglich das Subjekt der Machtausübung variiert. Dies ist im Falle politischer Herrschaft der bevollmächtigte Regent resp. der Staat, im Kontext des betriebswirtschaftlichen Managements hingegen der bzw. die Inhaber resp. Repräsentanten der CG.

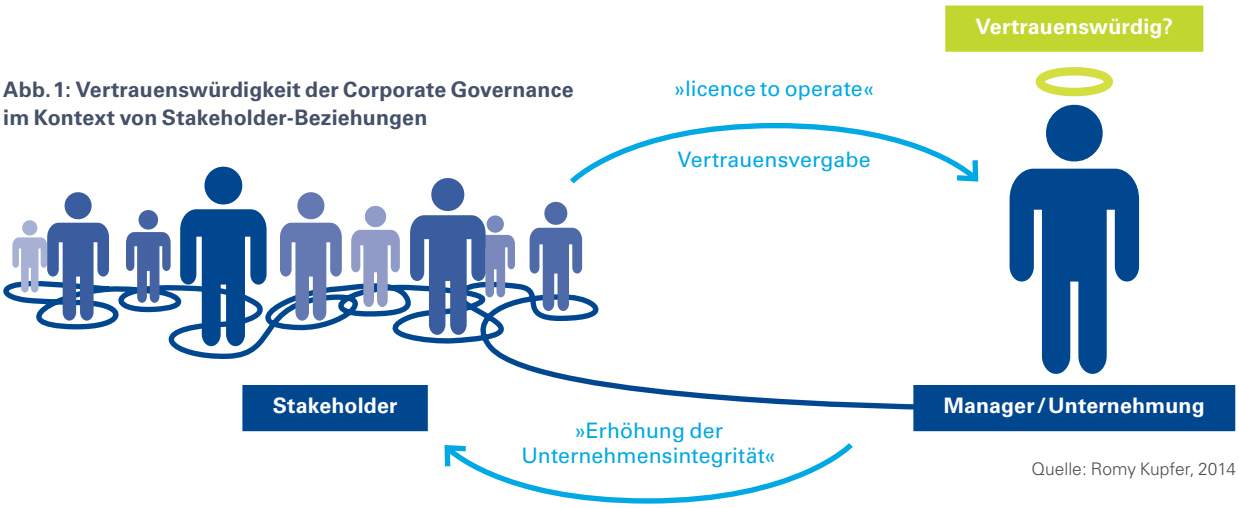
Ausgehend von der skizzierten Konzeptualisierung von Legitimität im Unternehmenskontext stellt sich für die Vertreter der CG die Frage, unter welchen Voraussetzungen Stakeholder bereit sind, einem Unternehmen resp. seiner Führung die »licence to operate« dauerhaft zuzuerkennen. Die Antwort auf diese Frage ergibt sich ebenfalls aus dem zuvor skizzierten Problem der unvollständigen Verträge. Die Stakeholder werden dann am ehesten bereit sein, einem Unternehmen die »licence to operate« zu erteilen, wenn sie den Eindruck haben, dass das Unternehmen die drei vorgenannten Probleme der asymmetrischen Gestaltung, der nicht vollständigen Überwachbarkeit sowie der prinzipiellen Unvollständigkeit von Verträgen konstruktiv und im Interesse der

4 Vgl. von Werder, Axel (2015): Stichwort: Corporate Governance, in: Springer Gabler Verlag (Hrsg.): Gabler Wirtschaftslexikon. URL: *https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/corporate-governance-28617/version-186294*

5 Vgl. Lin-Hi, Nick (2017): Stichwort: Licence to operate, in: Springer Gabler Verlag (Hrsg.): Gabler Wirtschaftslexikon. URL: *https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/licence-operate-51612/version-201712*

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Abb. 1: Vertrauenswürdigkeit der Corporate Governance im Kontext von Stakeholder-Beziehungen



Quelle: Romy Kupfer, 2014

Stakeholder bearbeitet. Es geht an dieser Stelle u. a. darum, dass das Unternehmen die Bewältigung der negativen externen Effekte seines unternehmerischen Handelns (inbegriffen sind hier negative externe Effekte sowohl der Produktion als auch der Konsumtion von Gütern) nicht leichtfertig auf seine Stakeholder abwälzt.

4] Thesen

In Anlehnung an die vorstehenden Überlegungen werden im Folgenden Thesen zum Verhältnis von Legalität und Legitimität im Unternehmenskontext formuliert:

(1) Die Unternehmen müssen in dieser Zeit im Umfeld einer nachhaltigen sozialen Marktwirtschaft agieren. Daher sind sie bei den Stakeholder-Gruppen auf Akzeptanz angewiesen, benötigen eine »licence to operate«. Ohne Akzeptanz durch die Stakeholder müssen Unternehmen damit rechnen, dass Vertragspartner und Anspruchsgruppen nach Möglichkeiten suchen, gegebene Lücken in Vertragsbeziehungen sowie rechtliche Regeln opportunistisch und zum Nachteil des Unternehmens für sich auszunutzen.

(2) Akzeptanz bei den Stakeholder-Gruppen gewinnen Unternehmen dadurch, dass sie sich diesen gegenüber als integer und in diesem Sinne vertrauenswürdig erweisen. Der Eindruck unternehmerischer Vertrauenswürdigkeit entsteht bei Stakeholdern vor dem Hintergrund zweier Erfahrungswerte:

a) Er setzt einerseits voraus, dass Unternehmen bestehende Verträge und Rechtsregeln gegenüber den Stakeholdern konstant einhalten.

b) Er beruht andererseits auf der Erfahrung, dass Unternehmen bestehende Regelungslücken in Verträgen sowie in der politisch-rechtlichen Rahmenordnung nicht einseitig zulasten ihrer Stakeholder ausnutzen.

(3) Um Vertrauenskapital gegenüber ihren Stakeholdern aufzubauen, müssen Unternehmen strategisch eine doppelte Ausrichtung vornehmen:

a) Sie müssen einerseits legal handeln und ein solches Handeln durch ein Compliance-Management absichern.

b) Sie müssen andererseits über relevant werdende Regelungslücken in bestehenden Verträgen sowie in der rechtlichen Rahmenordnung mit ihren Stakeholdern in Dialog treten und mit ihnen (am besten proaktiv) nach für beide Seiten vertretbaren Lösungen suchen.

(4) Fundament der wahrgenommenen Integrität und Vertrauenswürdigkeit eines Unternehmens ist eine ethisch getragene Unternehmenskultur, deren Leitwerte in der Unternehmensstrategie verankert sind und die übergreifend von allen Unternehmensangehörigen – und nicht allein von der Unternehmensleitung – gelebt werden.

(5) Eine solche Unternehmenskultur muss den Unternehmensangehörigen vermittelt und von diesen als Ausrichtung für eigenverantwortliches Handeln übernommen werden. Um dies auf den Weg zu bringen, sind Maßnahmen eines Vertrauens- und Wertmanagements hilfreich.

(6) Der Aufsichtsrat sollte im Rahmen der Überprüfung des Lageberichts sowie der Anhörung des Abschlussprüfers von börsennotierten Aktiengesellschaften gesonderte Compliance- und Integritätsberichte einfordern.

a) An Compliance-Berichte ist die Anforderung zu stellen, dass sie über gemeldete und aufgedeckte Verstöße gegen Compliance-Richtlinien sowie über deren Bearbeitung innerhalb des Unternehmens informieren.

b) Integritätsberichte sollten über Stakeholder-Dialoge mit den primären und sekundären Stakeholdern von Unternehmen berichten und in diesem Zusammenhang über mit Stakeholdern getroffene Vereinbarungen Aufschluss geben. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Prof. Dr. Petra Wittig

Strafbarkeitsrisiken nach deutschem Strafrecht bei transnationalen Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen

Spätestens seit dem Brand der Textilfabrik Ali Enterprises in Karatschi, Pakistan, einem Zulieferer des deutschen Unternehmens KiK, am 11.9.2012 mit vielen Toten und Verletzten wird das Thema der (straf-)rechtlichen Verantwortlichkeit in globalen Liefer- und Produktionsketten zunehmend diskutiert. Neben einer möglichen zivilrechtlichen Haftung stellt sich die Frage einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Wirtschaftsakteure für extraterritoriale Straftaten.

Nach deutschem Strafrecht kann keine Kriminalstrafe gegen eine juristische Person oder Personenvereinigung verhängt werden. Anders als in vielen anderen Rechtsordnungen existiert in Deutschland (bisher noch) keine Unternehmens*strafbarkeit* (»corporate criminal liability«). Allerdings kann nach § 30 Ordnungswidrigkeitengesetz (OWiG) eine Geld*buße* gegen juristische Personen oder ihnen gleichgestellte Personenvereinigungen verhängt werden, wenn eine ihrer Leitungspersonen eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen hat. Nach dieser sehr spezifisch deutschen Rechtslage ist somit Anknüpfungspunkt einer strafrechtlichen Betrachtung immer die individuelle Verantwortlichkeit, insbesondere von Leitungspersonen eines Unternehmens.

Das deutsche Strafrecht kann auch bei Auslandssachverhalten und damit auch bei transnationalen Menschenrechtsverletzungen anwendbar sein, wenn ein Verhalten einer Leitungsperson eines Unternehmens in Deutschland identifiziert werden kann. Ausgangspunkt wird vielfach ein Unterlassen von erforderlichen, der Geschäftsleitung obliegenden Aufsichtsmaßnahmen (im Sinne einer wirksamen Criminal Compliance) zur Verhinderung von Straftaten bei der Produktion von Gütern durch im Ausland für das Unternehmen handelnde Mitarbeiter, Mitarbeiter von Tochterunternehmen und Zulieferbetrieben sein. In Betracht kommt aber auch ein aktives Tun, etwa wenn ein Unternehmer einen Auftrag zur Produktion bestimmter Güter gibt, obwohl er die rechtsgutsgefährdenden Umstände kennt oder kennen muss, unter denen diese produziert werden.

Zudem muss der Schutzbereich des deutschen Strafrechts eröffnet sein. Stark vereinfacht unterfällt ein Verhalten, das Kollektivgüter (z. B. Umwelt, Wettbewerb) verletzt, in der Regel nicht dem deutschen Strafrecht. Anders ist dies bei der Verletzung von Individualrechtsgütern wie Leib, Leben, Ehre, Vermögen und Freiheit der Willensbetätigung: Hier ist der Schutzbereich des jeweiligen Straftatbestands (z. B. fahrlässige Tötung gemäß § 222 Strafgesetzbuch [StGB]) ungeachtet des Orts der Rechtsgutsverletzung eröffnet.

Wenn das deutsche Strafrecht anwendbar und dessen Schutzbereich eröffnet ist, ist zu überlegen, welche deutschen Strafvorschriften in Betracht kommen. Bei den hier vor allem relevanten Fahrlässigkeitsstraftaten ist maßgeblich, welche Aufsichtsmaßnahmen nach den Umständen des konkreten Einzelfalls erforderlich sind, um Rechtsgutsverletzungen im Ausland zu vermeiden. Dies können sowohl Maßnahmen zur Risikoanalyse (Risikoidentifikation, -beurteilung, -kommunikation und -dokumentation) sowie zur Risikobewältigung (Risikovermeidung) durch ständige Kontrolle der Gefahrensituation sein. Der Nationale Aktionsplan Wirtschaft und Menschenrechte (NAP) zur Umsetzung der Leitprinzipien der Vereinten Nationen für Wirtschaft und Menschenrechte vom 22.12.1962 formuliert Erwartungen, dass deutsche Unternehmen ihre menschenrechtliche Verantwortung und Sorgfaltspflichten wahrnehmen,

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Prof. Dr. Petra Wittig ist seit 2007 ordentliche Professorin für Strafrecht und Rechtsphilosophie an der Ludwig-Maximilians-Universität München. Daneben ist sie als Of Counsel der Kanzlei Roxin Rechtsanwälte LLP tätig. Ihr strafrechtlicher Forschungsschwerpunkt liegt im Bereich des Wirtschaftsstrafrechts.

Foto: © 2018 Janina Laszlo

enthält aber keine Erweiterung der strafrechtlichen Haftung. Auch wenn diese mangelnde rechtliche Verbindlichkeit des NAP von Nichtregierungsorganisationen zu Recht beklagt wird, kann er doch in Einzelfällen als Sorgfaltsmaßstab auch im Strafrecht indirekte Wirkung für Unternehmensverantwortliche entfalten. Ähnlich kann unverbindliches, völkerrechtliches Soft Law eine Indizwirkung haben.

Schwierige dogmatische Probleme stellen sich bei einem Unterlassen bezüglich der Kausalität, der sog. objektiven Zurechnung, aber vor allem bezüglich der sog. Garantenstellung. Nach deutschem Strafrecht setzt eine Unterlassensstrafbarkeit nämlich voraus, dass der Täter als sog. Garant rechtlich dafür einzustehen hat, dass ein bestimmter Erfolg nicht eintritt (vgl. § 13 StGB). Problematisch ist, ob und inwieweit eine Leitungsperson als »Geschäftsherr« eine rechtliche Pflicht trifft, Straftaten von immerhin eigenverantwortlich handelnden Dritten (Mitarbeiter des Unternehmens, Konzerns oder gar von Zulieferbetrieben) im Ausland zu verhindern. Grundsätzlich ist eine »Geschäftsherrenhaftung« inzwischen durch die Rechtsprechung anerkannt. Den Geschäftsherrn trifft die Pflicht, durch Aufsichtsmaßnahmen strafbare Handlungen von Untergebenen zu verhindern, wenn ihm dies tatsächlich und rechtlich möglich ist. Transnational wirtschaftende Unternehmen werden jedoch häufig nicht selbst im Ausland aktiv, sondern lassen durch Konzerngesellschaften oder selbstständige Zulieferbetriebe produzieren. Schon die Frage einer konzernübergreifenden Aufsichtspflicht ist nicht abschließend geklärt. Aufgrund der Weisungsrechte und Einflussmöglichkeiten innerhalb eines Konzerns ist eine solche Garantenstellung grundsätzlich denkbar. Noch schwieriger zu begründen ist eine Garantenstellung für Straftaten, die in selbstständigen Zulieferbetrieben begangen werden, da es hier an den in einem Unternehmen oder auch Konzern typischen rechtlichen Einflussmöglichkeiten fehlt. Bei einer faktischen Beherrschung rückt die Annahme einer Garantenstellung aber zumindest in den Bereich des Möglichen, etwa wenn die Produktion des Zulieferbetriebs fast vollständig im Auftrag eines in Deutschland ansässigen Unternehmens erfolgt.

Sofern eine individuelle strafrechtliche Verantwortlichkeit gegeben und nachweisbar ist, kommt die bereits angesprochene Sanktionierung des Unternehmens gemäß § 30 OWiG sowie ggf. auch eine Vermögensabschöpfung gemäß §§ 73 ff. StGB in Betracht. Dies sind keine strafrechtlichen Sanktionen, können aber das Unternehmen empfindlich treffen.

Transnational tätige Unternehmen sollten schon wegen der aufgezeigten Sanktionierungsrisiken eine die gesamte Lieferkette einbeziehende »Human Rights Due Diligence« im Rahmen ihrer Corporate Criminal Compliance einführen, um diesbezügliche Risiken ihres Engagements frühzeitig zu identifizieren und entsprechende Präventionsmaßnahmen durchzuführen. Ein strafrechtsfreier Raum existiert in Deutschland auch bei wirtschaftlichem Handeln in grenzüberschreitenden Zusammenhängen nicht.

Zusammenfassung

Die Frage nach der strafrechtlichen Verantwortlichkeit deutscher Unternehmensverantwortlicher für die Verletzung von Rechtsgütern im Ausland wirft schwierige dogmatische Probleme auf, insbesondere hinsichtlich des Zurechnungsmaßstabs und hinsichtlich der relevanten Sorgfaltspflichten. Ausgangspunkt ist dabei vielfach das Unterlassen erforderlicher Aufsichtsmaßnahmen zur Verhinderung der Begehung von Straftaten. Eine solche strafrechtliche Geschäftsherrenhaftung ist grundsätzlich anerkannt, inwieweit sie aber auch bei grenzüberschreitenden Sachverhalten bei Lieferketten zur Anwendung kommt, ist noch weitgehend ungeklärt. Hinsichtlich des Sorgfaltsmaßstabs können auch Soft Law-Standards wie der Nationale Aktionsplan Wirtschaft und Menschenrechte zu berücksichtigen sein. In der Gesamtschau bestehen trotz erheblicher Rechtsunsicherheit aufgrund der Komplexität der aufgeworfenen Probleme schon nach geltendem deutschen Strafrecht Strafbarkeitsrisiken für im Zusammenhang mit transnationalem Wirtschaften eintretende Rechtsgutsverletzungen. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Jürg Birri und Gabriel Meier

Die Konzernverantwortungsinitiative in der Schweiz

Jürg Birri, Legal, KPMG Schweiz, leitet die Rechtsberatung in der Schweiz. Dabei ist er für ein großes Team von Rechtsanwälten und Experten zuständig, die auf Wirtschaftsrecht, Privatkunden- und Finanzmarktrecht spezialisiert sind.

Gabriel Meier, Legal, KPMG Schweiz, unterstützt Jürg Birri vor allem in den Schwerpunkten Gesellschaftsrecht, Vertragsrecht, Zivilrecht und M&A-Recht.

1] Hintergrund

Die Konzernverantwortungsinitiative ist eine Schweizer Volksinitiative, welche an die 2011 verabschiedeten UNO-Leitprinzipien zu Wirtschaft und Menschenrechten anknüpft. Gemäß den UNO-Leitprinzipien sollen nicht nur der Staat, sondern zu einem gewissen Grad auch die Unternehmen direkt Maßnahmen zur Einhaltung von Menschenrechten ergreifen.[1]

Auf der Grundlage der UN-Leitprinzipien wurden diverse nationale, regionale und internationale nicht rechtsverbindliche Richtlinien und vereinzelt auch Gesetze erlassen. Sowohl in der Schweiz[2] als auch in Deutschland[3] wurden sog. Aktionspläne für die Umsetzung der UNO-Leitprinzipien jeweils Ende 2016 veröffentlicht, ohne jedoch rechtsverbindliche Gesetze zu erlassen.

2] Inhalt der Initiative

Der Initiativtext[4] verlangt die Respektierung von international anerkannten Menschenrechten und Umweltstandards durch Unternehmen mit Sitz in der Schweiz. Im Wesentlichen soll Unternehmen eine Sorgfaltsprüfungspflicht zu den Auswirkungen ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit auf Menschenrechte und Umwelt obliegen. Die Initianten folgen der anerkannten Trias der UNO und der OECD eines risikobasierten Vorgehens: (1) Identifizierung möglicher Risiken, (2) Ergreifung adäquater

1 UNO-Menschenrechtsrat, Guiding Principles on Business and Human Rights, vom 21.3.2011, abrufbar unter *https://www.unglobalcompact.org/library/2* (»Ruggie-Prinzipien«)

2 Schweizer Aktionsplan, abrufbar unter *https://www.newsd.admin.ch/newsd/message/attachments/46597.pdf*

3 Deutscher Aktionsplan, abrufbar unter *http://www.csr-in-deutschland.de/SharedDocs/Downloads/DE/NAP/nap-im-original.pdf?__blob=publicationFile&v=3*

4 Initiativtext inklusive Erläuterungen, abrufbar unter *http://konzern-initiative.ch/wp-content/uploads/2017/09/KVI_Factsheet_5_D_high.pdf*

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Maßnahmen zur Verhütung, Milderung oder Wiedergutmachung und (3) Berichterstattung über die getroffenen Vorkehrungen. Bezüglich der zu beachtenden Menschenrechte nimmt der Initiativtext im Wesentlichen die in den Regularien der UNO, der OECD und der EU enthaltene Verantwortung für international anerkannte Menschenrechte auf. Im Bereich Umweltstandards wird die Konkretisierung dem Schweizer Gesetzgeber überlassen.

Der Initiativtext sieht auch eine weitgehende Haftung der Unternehmen vor. Sollte die Initiative angenommen werden, könnten Menschenrechtsverletzungen durch von Schweizer Unternehmen kontrollierte Gesellschaften, unabhängig von ihrem Sitz, vor Schweizer Gerichten eingeklagt werden. Dem Schweizer Unternehmen bleibt jedoch immer der Nachweis, dass es seiner Sorgfaltsprüfungspflicht nachgekommen ist, womit es von einer Haftung befreit würde.

3] Kritikpunkte

Das Kernanliegen der Initianten ist in dessen Grundsatz nachvollziehbar. Die Einführung einer rechtsverbindlichen Sorgfaltsprüfungspflicht wird durch die UNO-Leitprinzipien vorgegeben und fände wohl bei der breiten Bevölkerung und auch bei Schweizer Unternehmen in den grundlegenden Punkten Rückhalt. Viele der großen Unternehmen führen denn auch schon heute Sorgfaltsprüfungen in den betroffenen Bereichen durch. In mehreren Punkten geht der Initiativtext jedoch maßgeblich über international anerkannte Standards hinaus und ist deshalb in dieser Form abzulehnen.

Dies ist insbesondere bei der Ausweitung der Haftung der Fall. Nach dem Willen der Initianten soll sich die Verantwortung von Schweizer Unternehmen nicht nur auf das Unternehmen und dessen Tochtergesellschaften, sondern auch auf sämtliche anderweitig kontrollierte Unternehmen erstrecken. Dabei soll eine faktische Kontrolle durch wirtschaftliche Machtausübung genügen. Ein Schweizer Unternehmen könnte somit auch für Schäden haften, die durch die Verletzung von Menschenrechten oder Umweltstandards eines rechtlich unabhängigen Zulieferers verursacht worden sind. Diese Bestimmung geht über die anerkannten Grundsätze in der UNO und der OECD hinaus. Eine solche Ausdehnung der Haftung auf Dritte ist abzulehnen. Sie ist in dieser Form und in diesem Umfang für Unternehmen nicht umsetzbar.

Potenziell betroffen sind gemäß der Initiative zudem nicht nur große, allenfalls kotierte Unternehmen, sondern auch kleinere und mittlere Unternehmen (KMU). Die Initianten verlangen zwar, dass der Gesetzgeber bei der Regelung der Sorgfaltsprüfungspflicht Rücksicht auf die Bedürfnisse von KMU nimmt, doch auch sie werden von der Haftung erfasst. Die Einhaltung der Sorgfaltsprüfungspflicht für einen allfälligen ausländischen Zulieferer wäre wohl in der Praxis ein unverhältnismäßiger Aufwand, mit dem Risiko, dass er trotzdem nur ein Papiertiger bleibt, weil das KMU nicht die nötige wirtschaftliche Kraft hat, ihr Anliegen beim Zulieferer durchzusetzen.

Ein Vergleich mit anderen Ländern zeigt, dass wohl in keinem Land eine ähnlich weitgehende gesetzliche Verschärfung implementiert wurde oder zur Debatte steht. Somit könnte die Annahme dieser Initiative zum Standortnachteil für die Schweiz werden. Für dieses globale Thema wäre es sicher wünschenswert, wenn eine globale Lösung gefunden werden könnte, um für ein berechtigtes Anliegen einen harmonisierten rechtsverbindlichen Rahmen zu schaffen. Sofern die Schweiz mit gutem Beispiel vorangehen will, sollten die Regelungen aber im international anerkannten Rahmen bleiben. Aktuell wird im Schweizer Parlament ein Gegenvorschlag zur Initiative diskutiert, der diese Anforderung erfüllen könnte. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Astrid Gundel

In Frankreich müssen Konzernmütter ihre Tochtergesellschaften und Zulieferer besser überwachen

Astrid Gundel, Rechtsanwältin,
Audit Committee Institute e.V.

Im März 2017 ist in Frankreich ein Gesetz zur Sorgfaltspflicht der Muttergesellschaft und beauftragender Unternehmen[1] verkündet worden. Es soll Katastrophen wie den Einsturz des Fabrikgebäudes Rana Plaza in Bangladesch im Jahr 2013 verhindern, indem Konzernmütter zur besseren Überwachung ihrer Tochtergesellschaften und Zulieferer verpflichtet werden.

Anwendung findet das Gesetz auf Gesellschaften mit mindestens 5.000 Arbeitnehmern, wobei Arbeitnehmer in französischen Tochtergesellschaften mitzuzählen sind. Gesellschaften, die im Inland diese Mindestanzahl nicht erreichen, fallen in den Anwendungsbereich des Gesetzes, wenn sie weltweit mindestens 10.000 Arbeitnehmer beschäftigen. 150 bis 200 Unternehmen sollen diese Voraussetzungen erfüllen.

Die betroffenen Gesellschaften müssen einen Überwachungsplan mit Maßnahmen zur Identifizierung von Risiken und zur Vorbeugung schwerwiegender Verletzungen von Menschenrechten und Grundfreiheiten, der Gesundheit, der Sicherheit der Menschen sowie der Umwelt erstellen. Der Überwachungsplan muss dabei nicht nur auf die Tätigkeit der betroffenen Gesellschaft eingehen; vielmehr sind auch die von ihr unmittelbar oder mittelbar beherrschten Gesellschaften sowie Subunternehmer und Lieferanten, zu denen direkte und gefestigte Geschäftsbeziehungen bestehen, miteinzubeziehen. An der Erstellung des Plans sollen auch Stakeholder beteiligt werden. Der Plan und ein Bericht über seine effektive Umsetzung müssen veröffentlicht werden.

Ursprünglich waren bei Verstößen Bußgelder von bis zu 30 Mio. EUR vorgesehen. Das französische Verfassungsgericht erklärte die Regelungen allerdings für verfassungswidrig, da sie zu unbestimmt seien. Gesellschaften können aber weiterhin gerichtlich zur Erfüllung ihrer Pflicht angehalten werden. Bei Fehlen eines Plans ist die Gesellschaft zudem zu Schadensersatz verpflichtet, wenn das Fehlen des Plans ursächlich für einen Schaden war. «

1 LOI n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Deutsches Aktieninstitut
Kapital. Markt. Kompetenz.

KONFERENZ

Neue Herausforderungen für die Abschlussprüfung und ihre Umsetzung im Konzern

26. April 2018

Steigenberger Frankfurter Hof,
Am Kaiserplatz,
60311 Frankfurt am Main

AReG und CSR-Richtlinie-Umsetzungsgesetz in der Praxis

DIE KONFERENZ

Die Konferenz dient insbesondere Unternehmen als Plattform zur Diskussion von praktischen Herausforderungen und zum Austausch von ‚Best Practices' zur Handhabung der europäischen Abschlussprüferreform in der Konzernsituation. Dazu zählt vor allem die Erörterung von Lösungen zur Pflichtrotation von Prüfungsgesellschaften und konzernweiten Prüfungsausschreibungen in diesem Zusammenhang. Darüber hinaus sollen der Umgang mit prüfungsverwandten Dienstleistungen, die Prüfung nichtfinanzieller Informationen und Interpretations- sowie weitere aktuelle Fragen zur neuen Abschlussprüferaufsicht thematisiert werden.

DIE ZIELGRUPPE

Die Konferenz richtet sich hauptsächlich an Unternehmensvertreter der Bereiche Rechnungslegung und Abschlussprüfung sowie Corporate Governance und Corporate Social Responsibility/ Nachhaltigkeit und weiterer Abteilungen, die in die Koordinierung der (konzernweiten) Abschlussprüfung mit der Prüfungsgesellschaft eingebunden sind.

DAS DEUTSCHE AKTIENINSTITUT

Das Deutsche Aktieninstitut vertritt die Interessen kapitalmarktorientierter Unternehmen. Wir verfügen über hohe Kompetenz in Kapitalmarktfragen und gestalten die Kapitalmärkte und ihre Regeln konstruktiv mit. Die Aufnahme von Kapital über die Primärmärkte und der Handel von Wertpapieren sind ebenso unser Thema wie etwa die Rechte und Pflichten von Vorständen, Aufsichtsräten und Aktionären börsennotierter Unternehmen. Unsere Veranstaltungen bieten den Teilnehmern eine hervorragende Diskussionsplattform und die Möglichkeit, ihre Kapitalmarktexpertise zu vertiefen.

Deutsches Aktieninstitut e.V.
Senckenberganlage 28
60325 Frankfurt am Main

PROGRAMM

10:30 Uhr **Begrüßung & Moderation**
Jan Bremer / Maximilian Lück
EU-Verbindungsbüro
Deutsches Aktieninstitut e.V.

10:45 Uhr **Abschlussprüfung quo vadis? Das AReG, das CSR-Richtlinie-Umsetzungsgesetz und die Corporate Governance**
Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Peter Hommelhoff
Em. Ordinarius für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht, Rechtsvergleichung
Universität Heidelberg

11:15 Uhr **Kaffeepause**

11:30 Uhr **Praxistest: Externe Prüferrotation, Non-Audit Services und Ausschreibung des Prüfungsmandats im Konzern – verschiedene Perspektiven**
Michael Brücks
Vice President Principles, Policies & Research
Group Accounting
Deutsche Telekom AG
Thorsten Irblich
Betreuung besonderer Vertragsbeziehungen
Volkswagen AG
Alexandra Speigel
Senior Manager
Konzernberichterstattung
Daimler AG
Georg Lanfermann (Moderation)
Partner
KPMG AG

13:00 Uhr **Mittagessen**

14:15 Uhr **Prüfung nichtfinanzieller Informationen durch den Aufsichtsrat und den Abschlussprüfer**
Barbara Schlentrich
Head of Chairman's Office
Deutsche Börse AG
Dr. Claus Buhleier
Partner
Center für Corporate Governance
Deloitte GmbH

14:45 Uhr **Bestätigungsvermerk – erste Erfahrungen mit Key Audit Matters**
Thomas Küster
Partner
Audit Consultations Services
PricewaterhouseCoopers GmbH
Dr. Andreas Duhr
Head of Accounting Excellence
thyssenkrupp AG

15:15 Uhr **Panel: Die neue Abschlussprüferaufsicht – Zweifelsfragen und ihr Klärungsbedarf**
Ralf Bose
Leiter
Abschlussprüferaufsichtstelle (APAS)
Dr. Daniela Kelm
Geschäftsführendes Vorstandsmitglied
Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. (IDW)
Annette Selter (Moderation)
Steuern & Finanzpolitik
Bundesverband der Deutschen Industrie e.V. (BDI)

16:00 Uhr **Ende der Veranstaltung**

Weitere Informationen zur Konferenz sowie die Möglichkeit zur Online-Anmeldung finden Sie unter: www.dai.de/veranstaltungen

Ansprechpartnerin: Jovana Svitlica
Veranstaltungsmanagement
Telefon +49 69 92915-43
veranstaltungen@dai.de

Olaf Schneider

DPA-Verfahren, Auflagen und Compliance Monitor – ein Erfahrungsbericht

Foto: Bilfinger SE

Aufgrund eines Korruptionsfalls in Nigeria in den Jahren 2003 bis 2005 schloss Bilfinger im Jahr 2013 als drittes deutsches Unternehmen (nach Siemens und Daimler) mit der US-Justizbehörde ein Deferred Prosecution Agreement (DPA). In diesem Vertrag – der im Übrigen öffentlich ist und von jedermann im Internet eingesehen werden kann – verpflichtet sich Bilfinger, neben der Strafzahlung von 32 Mio. USD, ein funktionsfähiges konzernweites Compliance-System einzuführen. Weitere Verpflichtungen bestehen darin, mit den Behörden zu kooperieren, einen externen unabhängigen Monitor zu akzeptieren, kritischen Sachverhalten nachzugehen und diese der US-Justizbehörde zu übermitteln. Der Vorteil des DPA besteht darin, dass das Strafverfahren während seiner Laufzeit ruht und keine weiteren Ermittlungsschritte erfolgen. Inzwischen haben weitere deutsche und europäische Unternehmen entsprechende Verträge unterzeichnet oder stehen kurz davor. Die umfangreichen Auswirkungen finanzieller und organisatorischer Art rücken »Compliance« auf die Top-Agenda des Aufsichtsrats.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Hintergrund und Konsequenzen des DPA-Verfahrens

Bilfinger unterhielt zusammen mit einem US-Unternehmen ein Joint Venture in Nigeria. In den Jahren 2003 bis 2005 kam es dort zu einem Korruptionsfall, der Strafverfolgungen in den USA nach sich zog. Mit dem Abschluss des DPA im Jahr 2013 wurde das Strafverfahren ausgesetzt. Erfüllt Bilfinger die Auflagen aus dem DPA nicht, würde das Strafverfahren wieder aufleben – und damit unkalkulierbar hohe Kosten für externe Beratung und nicht abzusehende Strafzahlungen nach sich ziehen. Außerdem würde das Unternehmen von allen öffentlichen Aufträgen ausgeschlossen – und zwar im Zweifel nicht nur in den USA, sondern ggf. auch in zahlreichen anderen Ländern. Abgesehen davon wären auch die involvierten Organe des Unternehmens betroffen, zumindest diejenigen, die in die USA einreisen möchten. Meines Erachtens hat noch kein Unternehmen jemals den Weg gewählt, die Auflagen NICHT zu erfüllen.

Wird das DPA-Verfahren demgegenüber erfolgreich abgeschlossen, ist die strafrechtliche Verfolgung final beendet. Das ist die Motivation für ein DPA-Verfahren.

Auflagen und Verlängerung des DPA

Die Hauptverpflichtung für Bilfinger besteht darin, konzernweit ein funktionsfähiges Compliance-System einzuführen. Was darunter zu verstehen ist, ist detailliert in Anlage C des DPA fixiert. Ein externer, unabhängiger Monitor überwacht die Umsetzung der Auflagen – natürlich auf Kosten des Unternehmens.

In seinem ersten Review im Herbst 2015 kam der Monitor zu dem Ergebnis, dass die bis dahin angestoßenen Maßnahmen keinen ausreichenden Reifegrad des Compliance-Systems ergeben hatten. Daher trat Bilfinger freiwillig mit dem Department of Justice (DOJ) in Verhandlungen über eine Verlängerung des DPA-Verfahrens ein, das ursprünglich Ende 2016 enden sollte. Eine Verlängerung von DPAs ist nicht unüblich, insbesondere wenn – wie bei Bilfinger im Jahr 2015 und 2016 – viele Wechsel auf Vorstandsebene, große Umstrukturierungen und andere Herausforderungen anfallen. Im September 2016 wurde die Verlängerung bis Ende 2018 vereinbart, ohne weitere Sanktionen oder Bußgelder.

Weitreichende Befugnisse des Monitors

Der externe, vom Unternehmen unabhängige Monitor hat eine Beobachtungsfunktion und beurteilt schließlich, ob Bilfinger ein funktionierendes Compliance-System hat. Daneben verfügt er über weitreichende Befugnisse, von denen er rege Gebrauch macht, wie die Teilnahme an Aufsichtsrats-, Prüfungsausschuss-, Vorstands- und sonstigen Gremiensitzungen. Zu diesen wird er bei Bilfinger immer transparent und proaktiv eingeladen, u. a. auch zur zweimonatlich stattfindenden Sitzung des Compliance Review-Boards, an dem Vorstände, alle wesentlichen Compliance-relevanten Zentralbereiche und eben der Monitor teilnehmen.

Im Laufe des Verfahrens gibt es mehrere vom DPA vorgegebene Reviewphasen, in denen der Monitor den Umsetzungsstand der Maßnahmen beurteilt. Hierzu führt der Monitor u. a. Prozessanalysen und Interviews vor Ort durch. Die Ausgestaltung des einzelnen Reviews (Teamgröße, Prozesse, Arbeitsweise etc.) wird jedes Mal im Vorfeld neu verhandelt und die zu prüfende Rechtseinheit vier Wochen vor dem Review informiert.

Jede Reviewphase dauert etwa vier Monate und wird mit einem Bericht abgeschlossen, der den US-Justizbehörden und dem Unternehmen zugeht. Die hierin enthaltenen »Recommendations« sind verpflichtend innerhalb von 90 Tagen konzernweit umzusetzen.

Somit ist das Thema Compliance im gesamten Unternehmen und in allen Gremien sehr präsent.

Compliance-System bei Bilfinger Implementierung eines konzernweiten Compliance-Systems bei Bilfinger – aktueller Stand

Das »Bilfinger Compliance Remediation Program« ist unser Maßnahmenplan, um die Auflagen des DPA-Verfahrens umzusetzen. Es besteht aus 13 Arbeitspaketen, die sich an der Anlage C des DPA, aber auch an den üblichen Bausteinen eines Compliance-Systems orientieren. Sei es das Compliance Risk Assessment als Grundlage, Internes Kontrollsystem, Training, Kommunikation etc.

Das Bilfinger Compliance-System umfasst die drei Säulen: Prevent – Detect – Respond: Präventionsmaßnahmen sollen Compliance-Fälle verhindern. Sofern diese Maßnahmen einmal nicht ausreichen und doch ein Compliance-Fall auftreten sollte, möchten wir diese Verstöße selbst erkennen und effektiv und konsequent darauf reagieren. Diese Säulen sind mit Bausteinen »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

eines modernen Compliance Management-Systems gefüllt, die auch Teil des DPA sind.

Im Rahmen eines strikten Projektmanagements wird nachgehalten, dass die Meilensteine konzernweit umgesetzt werden; bei der Reihenfolge der Implementierung haben wir priorisiert, d. h. in den Gesellschaften mit den höchsten Compliance-Risiken wurde das System zuerst ausgerollt. Ende 2017 hatten wir einen Umsetzungsstand von ca. 35 Prozent im Konzern; zum Ende des ersten Quartals 2018 werden wir über 60 Prozent abgedeckt haben; und im Juni 2018 wird das Compliance-System mit allen Maßnahmen im gesamten Konzern implementiert und effektiv sein.

Branchenvergleich

Im direkten Vergleich haben wir meines Erachtens einen weitaus höheren Reifegrad als unsere direkten Mitbewerber. Ich zumindest habe ein vergleichbares Compliance-System bei unserem Wettbewerb noch nicht gesehen – dies gilt übrigens auch für Unternehmen außerhalb des direkten Wettbewerbs.

Richtungsweisend: Wandel zur Compliance-Kultur

Wesentlich für den Erfolg des Compliance-Systems ist insbesondere ein Kulturwandel im Unternehmen. Nur damit kann erreicht werden, dass die organisatorischen Maßnahmen in jeder Rechtseinheit gelebt werden.

Wegweisend und Ausdruck des viel beschworenen »tone from the top« ist insbesondere die neue Führungsmannschaft von Bilfinger: CEO, CFO, Personalvorstand, General Counsel, Chief Compliance Officer und Head of Audit – alle Compliance-relevanten Zentralbereiche sind mit neuem Personal besetzt, die den Wandel aktiv gestalten.

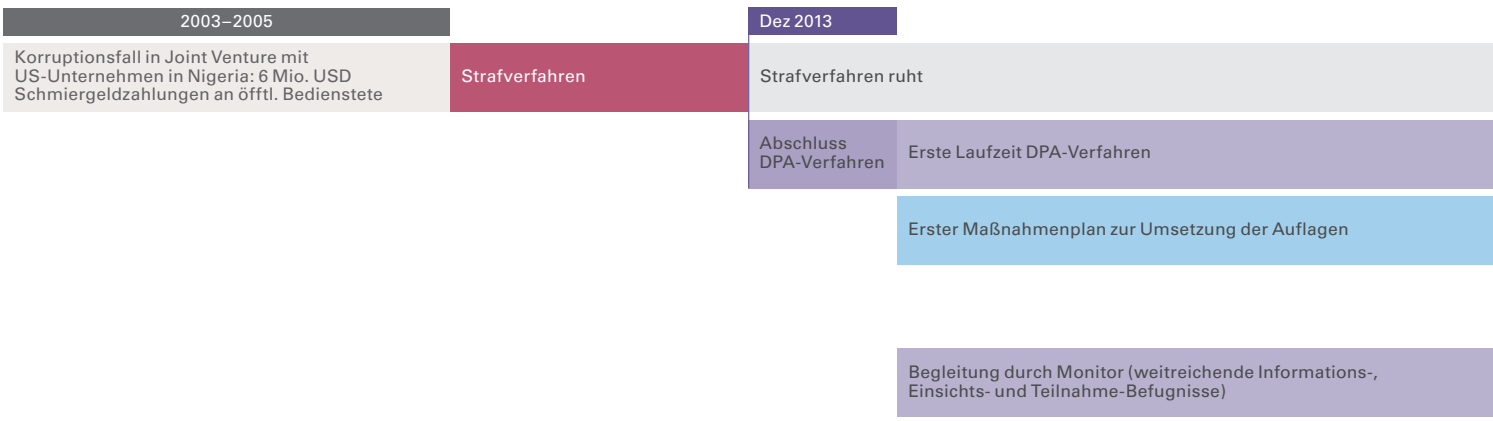
Außerdem wurde das Vergütungssystem der Führungskräfte angepasst: Das Incentive-System der Führungskräfte wurde mit einem Integritätsfaktor verknüpft, um diese zu motivieren, an dem Kulturwandel teilzunehmen.

Daneben fördern wir den Kulturwandel u. a. durch Management-Konferenzen zum Thema »Integrität« mit 250 Teilnehmern, Regularien wie den Code of Conduct und weitere Richtlinien sowie durch die Zusammenarbeit mit Top-Beratern. Der Wandel hin zu einer Compliance-Kultur ist so entscheidend, dass er nicht mit Abschluss des DPA-Verfahrens enden wird.

Keine Kompromisse bei Compliance!

Bei allem was wir tun, orientieren wir uns an geltenden Gesetzen. Dies hat oberste Priorität! Auch bei der Umsetzung und Implementierung unseres Compliance Management-Systems. Dies ist kein Spagat, wir schaffen es, sowohl die US-Auflagen als auch deutsche oder andere lokale Gesetze zu erfüllen. Wenn man im Unternehmen gegenüber den Arbeitnehmervertretern die Hintergründe erläutert, gibt es auch keine Schwierigkeiten bei der Umsetzung. Das Allerwichtigste ist: Es darf bei Compliance keine Kompromisse geben! Das gilt auch bei Konflikten innerhalb verschiedener Jurisdiktionen, in denen wir aktiv sind.

DPA-Verfahren bei Bilfinger: zeitlicher Ablauf



© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Gespräch zwischen **Olaf Schneider,** General Counsel und Chief Compliance Officer der Bilfinger SE, rechts im Bild, und **Andreas Ries,** Partner der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Kosten des Compliance-Systems

Bilfinger will nicht nur die Auflagen aus dem DPA-Verfahren erfüllen. Es wurde vielmehr beschlossen, extrem zu investieren. Seit Ende 2015 sind Bilfinger folgende Aufwendungen entstanden:

- 32 Mio. USD Bußgeld,
- 100 Mio. EUR externe Kosten für den Aufbau des konzernweiten Compliance Management-Systems,
- 50 Mio. EUR für die Harmonisierung der IT-Systeme/ eines einheitlichen Steuerungssystems und eines neuen HR-Systems,
- Gehaltskosten der bei Bilfinger involvierten Mitarbeiter sowie
- ca. 35 Prozent der Managementzeit, die mit dem Aufbau des Compliance-Programms gebunden wird.

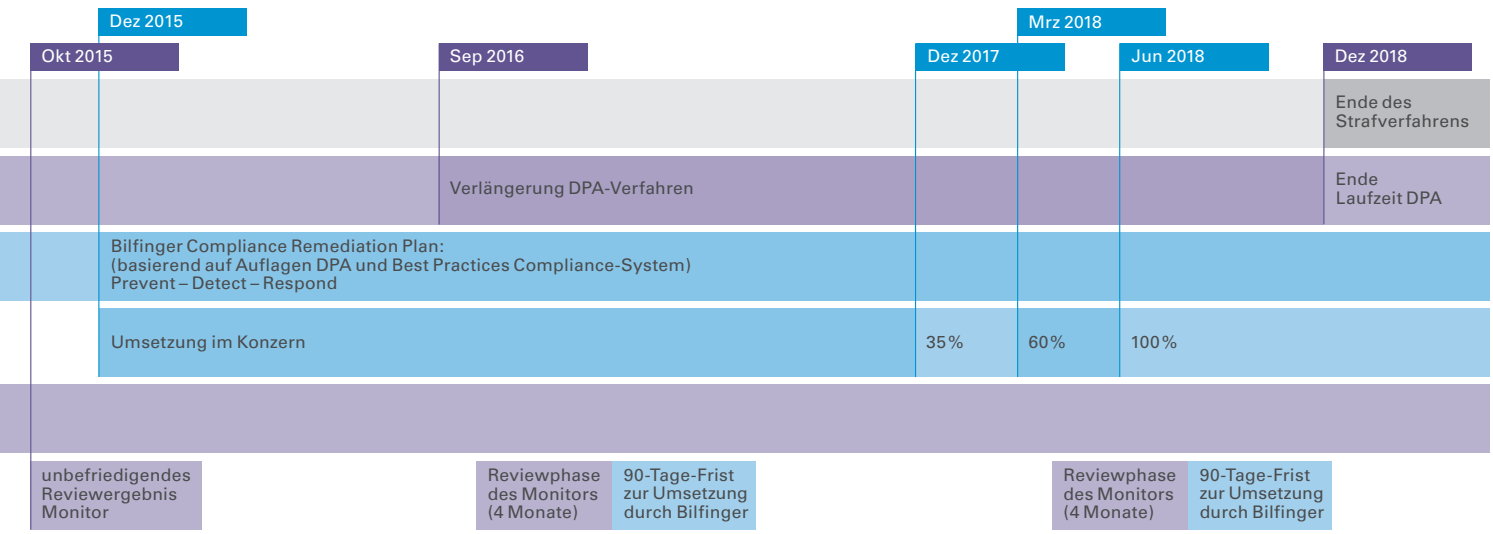
Kosten-Nutzen-Relation

Wir investieren derzeit viel – durch die aktuelle Situation stehen uns vielleicht auch mehr Mittel zur Verfügung als vergleichbaren anderen Unternehmen. Aber wir merken auch, dass es sich lohnt, dass die Maßnahmen greifen. Nicht nur intern, sondern vor allem extern: Aufgrund unseres robusten Compliance-Systems wurden wir von renommierten Kunden ausgewählt. Wir sind überzeugt: Durch unser robustes Compliance-System erlangen wir einen Wettbewerbsvorteil und dadurch rechnet sich das Investment mittelfristig.

Aktive Rolle des Aufsichtsrats

Der Aufsichtsrat muss gesetzlich die Einführung eines Compliance-Systems überwachen. Diese Aufgabe wird in der Regel an den Prüfungsausschuss delegiert. Bei Bilfinger ist Compliance eines der zentralsten Themen überhaupt und deshalb selbstverständlich in allen Aufsichtsrats- und Prüfungsausschusssitzungen gesetzt. Unser Aufsichtsrat hat eine enorme Detailtiefe, lässt sich regelmäßig persönlich nicht nur durch mich, sondern auch durch den Monitor selbst berichten. Auch wenn ein Compliance-Fall auftritt, muss dieser konsequent abgearbeitet werden.

Daneben gibt es einen informellen Austausch zwischen dem Aufsichtsrat, mir und anderen Risiko- und Compliance-relevanten Funktionen im Unternehmen. Und um die Unabhängigkeit zu gewährleisten, gibt es auch eine direkte Berichtslinie von der Compliance-Funktion zum Aufsichtsrat, die es ermöglicht, wenn notwendig, Themen zu eskalieren. »



© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Höherer Reifegrad des Aufsichtsrats beim Thema Compliance

Vor einigen Jahren war das Thema Compliance generell und damit auch in den Aufsichtsgremien nicht so präsent, wie es heute ist. In dem Moment, in dem ein Thema – wie bei uns Compliance – so prägnant in der gesamten Organisation ist, so kostenintensiv ist und so viel Management Attention erfordert, ist eine erhöhte Aufmerksamkeit in Prüfungsausschuss und Aufsichtsrat spürbar. Weil das Thema so präsent ist, haben wir auch eine höhere Bereitschaft erfahren, sich mit dem Thema auseinanderzusetzen. Auch der Aufsichtsrat hat einen anderen Reifegrad beim Thema Compliance erreicht.

Dies betrifft auch die Informationsversorgung der Aufsichtsratsmitglieder sowie den direkten Informationsaustausch zwischen Aufsichtsrat und Fachbereichsleitern. In der Vergangenheit hat man sich strikt an das Aktiengesetz gehalten, wonach die Informationsversorgung des Aufsichtsrats oder Prüfungsausschusses über den Vorstand erfolgte und nicht über die Fachbereichsleiter. Es ist ein Zeichen von Good Governance, dass heute ein direkter Informationsaustausch zwischen Aufsichtsrat und Fachbereichsleitern besteht. Da haben Aufsichtsräte meiner Ansicht nach auch eine klare Holschuld.

Weitere DPA-Verfahren in Europa – Erfahrungsaustausch sinnvoll

Zwischen den Unternehmen, die Erfahrungen mit DPA-Verfahren haben, gibt es einen großen Austausch. Oft erfolgt ein persönlicher Austausch aufgrund professioneller Erfahrungen und Kontakte mit Personen, die schon ein DPA-Verfahren absolviert haben. Zusätzlich erfolgt der Kontakt über renommierte Berater, die ihrerseits DPA-Verfahren betreut haben. Und schließlich suchen derzeit auch verschiedene europäische Unternehmen, die abwägen, ob sie ein Verfahren mit der DPA abschließen, den Austausch mit Bilfinger. Diese Unternehmen kommen ganz aktiv auf Bilfinger zu – zum Teil aufgrund persönlicher Kontakte oder mittels der Berater.

Guter Rat an andere Unternehmen

Der Druck eines DPA-Verfahrens hilft, die nötige Unterstützung aller relevanten Organe zu erhalten, sei es Budget, Zeit, Aufmerksamkeit etc. Bei Bilfinger erfahren wir eine unfassbare Unterstützung – durch den Aufsichtsrat – sowohl auf Arbeitnehmer- als auch Anteilseignerseite, den Vorstand sowie alle Ebenen direkt darunter. Das ist eine große Motivation.

Anderen möchte ich zu bedenken geben:

- Das Verfahren hilft – aber ich würde mir wünschen, dass sich Unternehmen diesem Thema zuwenden würden, ohne den Druck und diese Erfahrungen gemacht zu haben wie wir.
- **So schnell wie möglich und so konsequent wie möglich handeln! Und das auf allen Ebenen.** Wie bei den meisten Dingen im Leben: Je schneller und konsequenter man eine Umsetzung angeht, desto weniger schmerzhaft ist es für das Unternehmen.
- **Volle Transparenz und Kooperation mit den zuständigen Behörden!**
- **No surprises!** Keine Partei sollte während der Verhandlungen oder später von irgendetwas überrascht werden, man sollte über alles eine offene Kommunikation mit den Behörden pflegen. **«**

VERTIEFUNGSHINWEIS

Deferred Prosecution Agreement (DPA)

DPAs sind Standardverträge, die zwischen dem betroffenen Unternehmen und der US-Justizbehörde (Department of Justice/DOJ) geschlossen werden; Raum für individuelle Vereinbarungen gibt es so gut wie nicht. Ein DPA-Verfahren ist öffentlich, die Dokumentationen sind im Internet abrufbar.

Vorteil: Das Strafverfahren ruht während des Verfahrens, es werden also keine weiteren Ermittlungen durchgeführt; nach erfolgreichem Abschluss des DPA-Verfahrens ist die strafrechtliche Verfolgung beendet.

HINTERGRUNDINFORMATION

Seit 2009 werden wiederholt deutsche Unternehmen aufgrund von Rechtsverstößen wie Korruption, Manipulation, Betrug etc. unter Aufsicht der US-Justizbehörden gestellt.

Siemens (2009–2012)

Daimler (2010–2013)

Bilfinger (2013–2018*)

Deutsche Bank (2015–2020)

Commerzbank (2016–2018)

Volkswagen (2017–2020)

Quelle: Wirtschaftswoche vom 3.5.2017

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Jens Laue (WP/CPA) leitet bei der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in Deutschland die Geschäftseinheit »Governance & Assurance Services«, die sich mit der Implementierung, Optimierung und Prüfung von Corporate Governance-Systemen beschäftigt.

Jens Laue

Neue Anforderungen zur Wahrung von Menschenrechten in der Lieferkette: Die EU-Verordnung zu Konfliktmaterialien

Die Achtung und der Schutz der Menschenrechte erfahren in der letzten Zeit enorme Aufmerksamkeit. Seit Ende 2016 definiert der »Nationale Aktionsplan Wirtschaft und Menschenrechte« der Bundesregierung erstmals die Verantwortung deutscher Unternehmen für die Achtung der Menschenrechte entlang ihrer Liefer- und Wertschöpfungsketten.

Spätestens seit dem US-amerikanischen Dodd-Frank Act (2012) werden in diesem Zusammenhang immer wieder auch Menschenrechtsverletzungen beim Abbau bestimmter Mineralien in Konflikt- bzw. Hochrisikoländern benannt. Die Europäische Union hat mit Verordnung vom 17.5.2017 ebenfalls konkrete Vorgaben zur Erfüllung von Sorgfaltspflichten in der Lieferkette für sog. Unionseinführer von Mineralien (Zinn, Tantal, Wolfram, deren Erze sowie Gold) aus Konflikt- und Hochrisikoländern festgelegt. Die EU bezieht grundsätzlich alle Unternehmen in den Verpflichtungskatalog ein und unterscheidet **nicht** nach Unternehmensgröße oder Kapitalmarktorientierung. Ausnahmen bestehen lediglich für solche Unionseinführer, deren jährliche Einfuhrmengen unterhalb definierter Mengenschwellen liegen.[1] Gemäß der Verordnung müssen die Unternehmen u. a. folgende Pflichten erfüllen, die sich in ein klassisches fünfstufiges Risikomanagement unterteilen lassen:

1. **Unternehmenspolitik und -ziele:** Festlegung und Offenlegung der Lieferkettenpolitik für die benannten Mineralien und Metalle und Übernahme von Mindeststandards

2. **Risikoidentifizierung und -bewertung:** Risikoanalyse in den bestehenden Lieferketten in Bezug auf die Einhaltung der zu verfolgenden Mindeststandards »

1 Weitere Ausnahmen: recycelte Metalle und Bestände vor dem 1.2.2013

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

3. **Risikosteuerung:** Einrichtung von Prozessen und Kontrollen zur Verhinderung oder mindestens Minderung schädlicher Effekte in der Lieferkette, inklusive der Einrichtung eines Systems zur Rückverfolgbarkeit der betreffenden Lieferströme

4. **Überwachung:** Überwachung der Sorgfaltspflichten in der Lieferkette – auch durch externe Prüfung

5. **Berichterstattung:** verpflichtende Berichterstattung über die Umsetzung der Anforderungen an staatliche Behörden[2]

Die EU-Verordnung sieht also eine Prüfungspflicht im Hinblick auf die Umsetzung und Anwendung der Maßnahmen vor, d. h., inwieweit die Prozesse, Systeme und Kontrollen geeignet und vermutlich auch wirksam sind, Verstöße in der Lieferkette zu verhindern bzw. aufzudecken (so spricht die Verordnung z. B. auch von der Einrichtung eines Frühwarnsystems). Eine solche Prüfung kann insofern im Einklang mit den bestehenden IDW Prüfungsstandards zu den Teilsystemen der Corporate Governance durchgeführt werden (IDW PS 980, 981, 982 sowie 983 zur Prüfung des Compliance-Management-Systems, des Risiko-Management-Systems, des internen Kontrollsystems sowie der Internen Revision).

Die Pflichten aus der EU-Verordnung müssen ab dem 1.1.2021 erfüllt werden; bis dahin muss sie auch in deutsches Recht eingebettet werden. In der Diskussion zur Einbettung in deutsches Recht werden u. a. folgende Kritikpunkte geäußert:

- die Eingrenzung auf wenige Mineralien/Metalle,
- die Begrenzung auf Importeure von unverarbeiteten Rohstoffen und Hüttenprodukten (Importeure von Halbfertig- oder Fertigprodukten sind nicht betroffen) sowie
- die relativ hohen Mengenschwellenwerte.

Darüber hinaus ist noch zu klären, welche Länder unter Konflikt- und Hochrisikogebiete fallen, da im Gegensatz zum Dodd-Frank Act keine Eingrenzung auf bestimmte Länder erfolgt ist. Im Koalitionsvertrag heißt es, dass sich die Bundesregierung auf EU-Ebene für eine Abschaffung der Freigrenzen und eine Ausweitung der Bestimmungen auf die gesamte Lieferkette einsetzen will.

Aber auch Unternehmen, die z. B. aufgrund der Mengenschwellen nicht direkt in den Bezugsbereich der Verordnung fallen, sollten die freiwillige Umsetzung der geforderten Maßnahmen erwägen. Ein Verstoß gegen Menschenrechte in der Lieferkette wird von der Öffentlichkeit immer scharf (im Sinn eines Reputationsverlusts) geahndet und macht nicht vor dem Anwendungsbereich einer Verordnung halt. Es ist also Zeit, auch ohne rechtliche Verpflichtung, das Thema Menschenrechte entlang der gesamten Wertschöpfung neu zu denken. Und ja, trotz des Anwendungszeitpunkts 1.1.2021 ist eine gewisse Eile geboten. Die Einrichtung der Prozesse, Maßnahmen und Berichterstattungen in weltweit tätigen Konzernen wird Zeit in Anspruch nehmen.

Auf einen Blick

Die Umsetzung der EU-Verordnung zu Konfliktmaterialien – worauf muss der Aufsichtsrat achten?

Im Rahmen der Implementierung:

- Austausch mit Vorstand über den Anwendungsbereich der EU-Verordnung: Ist das Unternehmen im Hinblick auf importierte Rohstoffe und Schwellenmengen betroffener »Unionseinführer« im Sinne der EU-Verordnung?
- Aufbauend auf den Überwachungspflichten des Aufsichtsrats muss dann auf die Umsetzung der Anforderungen der EU-Verordnung hingewirkt werden, da diese in allen vier Teilsystemen der Corproate Governance Einzug finden werden.
- Dies betrifft auch die Festlegung entsprechender Kommunikationsformen, mit denen die Unternehmen den Anforderungen an die Berichterstattung nachkommen wollen.

Im Rahmen der Prüfung:

- Auswahl eines externen Prüfers für den Nachweis der Wirksamkeit der eingerichteten Prozesse und Maßnahmen «

2 Die Offenlegung ist dabei dreigeteilt:
1. Berichterstattung **jährlich, öffentlich und in möglichst breitem Rahmen** (auch über das Internet) inkl. zusammenfassendem Bericht der von Dritten durchgeführten Prüfungen mit Angabe des Namens der Prüfstelle
2. Vorlage von Nachweisen **an die zuständige Behörde** des Mitgliedstaats
3. Bereitstellung von Informationen **an nachgelagerte Abnehmer**

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Priv.-Doz. Dr. habil. Heiko von der Gracht

Mein Chef ist eine KI – Zukunftskompetenz in Zeiten rasanten Wandels

Priv.-Doz. Dr. habil. Heiko von der Gracht ist Zukunftsforscher bei der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und einer der wenigen Hochschullehrer für Zukunftsforschung in Deutschland. Er verantwortet darüber hinaus die Assessment Factory der digitalen Plattform KPMG Atlas.

Die Zeiten ändern sich schneller als die meisten annehmen oder befürchten. Schon 2014 hat z. B. die Investmentfirma Deep Knowledge Ventures in Hongkong eine Künstliche Intelligenz (KI) als gleichwertiges Mitglied offiziell in den Vorstand gewählt. 2016 machte die internationale Werbeagentur McCann Erickson die KI »BETA« zum Creative Director. In dieser Funktion analysiert die Rechnerintelligenz die Daten-Ozeane des Internets, um daraus die besten Zukunftsstrategien zu entwickeln. So gut sind KIs inzwischen! Sie sind strategisch klüger als die besten (menschlichen) Strategen. Weil sie dafür entwickelt werden.

Besser als die Weltmeister

Die KI »AlphaZero« z. B. schlug klar und deutlich die amtierenden Weltmeister und stärksten bisherigen Programme in den prototypischen Strategiespielen Schach, Go und Shogi (auch bekannt als The Game of Generals). Zukunftsforscher gehen davon aus, dass Unternehmen, Regierungen, Ministerien und Organisationen, die diesen überragenden KI-Vorteil nicht oder zu spät nutzen, sich schon in naher Zukunft schwere strategische Nachteile einhandeln. Leider findet man KIs (noch) nicht auf dem Arbeitsmarkt für Führungskräfte. Künstliche Intelligenzen müssen erst entwickelt und programmiert werden. Das dauert. Monate und Jahre. Wer jetzt nicht bereits in die eigene Entwicklung und das Anlernen von KIs investiert, muss sie später teuer extern entwickeln lassen und sich damit unnötig in eine Abhängigkeit von Externen begeben. Die Weichen dafür werden nicht in der Zukunft, sondern heute gestellt.

Trau nicht jedem Algorithmus!

Selbst wenn die Algorithmen einer KI technisch einwandfrei funktionieren, kann es noch sein, dass die KI mit den falschen Informationen »angelernt« wurde (der sog. Machine Bias). Damit sie das Richtige lernen, brauchen KIs »Lehrer«. Und auch diese müssen erst gefunden, eingestellt und eingelernt werden. Diese Lehrer sollten ihr Handwerkszeug beherrschen. Die USA erlebten bereits KI-Skandale wegen angeblich »diskriminierender KIs«. Sie bevorzugten in der Entscheidungspraxis hellhäutige Menschen, weil sie mit unbereinigten historischen Daten gefüttert worden waren, die selbstverständlich u. a. auch historische Diskriminierungen enthielten. Man stelle sich vor, so ein Systemfehler unterläuft der KI einer Konzern-HR …

Auch der Gesetzgeber wird daran arbeiten müssen: Wer haftet für Fehlleistungen der KI? Ist sie einem Organ gleichzustellen oder nur Erfüllungsgehilfe? Soll sich das Unternehmen auf fehlendes Verschulden berufen können?

Ist die KI der bessere Chef?

Das World Economic Forum kommt in einer Studie Ende 2015 zum Schluss, dass bereits im Jahr 2025 rund 30 Prozent der Corporate Audits von KIs durchgeführt werden könnten. Zu diesem Zeitpunkt könnten auch etliche weitere Führungspositionen von KIs besetzt werden, viele Führungsaufgaben von KIs übernommen worden sein – wenn sich dafür die nötige Akzeptanz in Management und Belegschaft aufbauen lässt. Auch diese Akzeptanzbildung ist eine zentrale Herausforderung für Topentscheider. Heute bereits. Für eine intelligente, erfolgreiche Zukunft. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Dr. Andreas Dombret

Herausforderungen für die Kreditwirtschaft

Dr. Andreas Dombret,
Mitglied des Vorstands,
Deutsche Bundesbank

Politische Krisen und drohender Protektionismus, Klimawandel und Klimaziele, Brexit – die Herausforderungen für die deutsche Wirtschaft sind vielfältig. Das gilt für Finanzinstitute genauso wie für die Industrie. Nur wer sich gewissenhaft vorbereitet, wird in diesem Umfeld erfolgreich bestehen.

Der Blick auf die wirtschaftliche Gesamtlage stimmt positiv: Die Weltwirtschaft entwickelt sich gut, die globalen Stimmungsindikatoren sind zum Jahresauftakt 2018 weiterhin günstig. Auch der Aufschwung im Euroraum hält an. Die Wirtschaft wächst seit über vier Jahren ohne Unterbrechung, die Arbeitslosenquote ist auf den niedrigsten Stand seit 2009 gefallen. Die Ökonomen des Eurosystems haben im März 2018 ihre Wachstumsprognose für den Euroraum noch einmal angehoben. Auch Deutschland befindet sich derzeit in einer Hochkonjunktur.

Ein perfektes Umfeld, in dem sich Banken zurücklehnen können? Nicht ganz.

Mittel- bis langfristig gibt es Abwärtsrisiken für die Weltwirtschaft. Geopolitische Spannungen haben wieder an Bedeutung gewonnen, es besteht die Gefahr einer zunehmend restriktiven internationalen Handelspolitik und die politische Unsicherheit im Euroraum hat sich zuletzt zwar verringert, ist aber nicht beseitigt.

Vorbereitungen auf den Brexit

Unmittelbar sichtbar wird dies am Beispiel des Brexit. Welche Einschränkungen der für den freien Waren- und Dienstleistungsverkehr mit sich bringen wird, ist noch nicht genau abzuschätzen. Zwar würde ein »harter« Brexit ohne Freihandelsabkommen das Vereinigte Königreich am stärksten treffen, aber letztlich verlieren wir durch den Brexit alle.

Aus ökonomischer Sicht hätte eine Übergangsphase nach März 2019 Vorteile: Sie würde der Wirtschaft Zeit geben, sich an die neue Situation anzupassen. Allerdings ist sie kein Sicherheitsnetz für schlecht vorbereitete Unternehmen. Zum einen hilft sie wenig, wenn weiter unklar ist, an welche neue Situation sich die Unternehmen anpassen sollen. Zum anderen hat Michel Barnier, der EU-Beauftragte für die Austrittsverhandlungen, wiederholt betont, dass eine Übergangsphase erst dann endgültig beschlossen werden kann, wenn es auch eine Gesamtvereinbarung gibt. Ob diese Vereinbarung zustande kommt und wie sie aussieht, ist offen. Im Bereich Finanzdienstleistungen scheint ein umfassendes Freihandelsabkommen aktuell unwahrscheinlich.

Doch Unternehmen und Finanzinstitute dürfen nicht auf den Brexit starren wie das sprichwörtliche Kaninchen

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

auf die Schlange. Bloßes Abwarten ist keine Lösung; eine gewissenhafte Vorbereitung ist entscheidend. Zwar sind Banken und Sparkassen hierbei insgesamt weiter als viele Unternehmen aus der Realwirtschaft. Dennoch bleibt auch bei vielen Finanzinstituten noch einiges zu tun. Die deutsche und europäische Bankenaufsicht haben von Anfang an klargemacht, dass sie eine gewissenhafte Vorbereitung erwarten. Und wir werden weiter darauf dringen.

Nach dem Brexit wird mit London einer der weltweit wichtigsten Finanzplätze nicht mehr innerhalb der EU liegen. Banken werden deshalb Teile ihres Geschäfts in die jeweils andere Jurisdiktion verlagern, um bestehende Kundenbeziehungen aufrechterhalten zu können. Das gilt zum einen für Banken, die bislang aus London heraus über das »Passporting« den europäischen Markt bedient haben. Diese benötigen in Zukunft eine neue oder erweiterte Banklizenz in der EU, um weiterhin vom Passporting profitieren zu können. Aber auch Banken, die bislang von der EU aus ihr Geschäft im Vereinigten Königreich betrieben haben, müssen prüfen, unter welchen Bedingungen dies in Zukunft möglich sein wird.

Institute sollten sicherstellen, dass sie spätestens im Verlauf des zweiten Quartals 2018 ihre Brexit-Pläne umsetzen und die nötigen Lizenzen bei der Aufsicht beantragen. Auch Unternehmen anderer Wirtschaftsbereiche sollten ihre Vorbereitungen dringend vorantreiben. Es gilt das Motto: »Hope for the best, but prepare for the worst.«

Klimawandel als gesamtgesellschaftliche Aufgabe

Der Brexit ist aber bei Weitem nicht die einzige Herausforderung. Banken müssen viel breiter und langfristiger denken. Der Klimawandel ist eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe und birgt Risiken für uns alle – auch für Finanzinstitute. Mark Carney, Gouverneur der Bank of England, hat die Diskussion über diese Risiken im Jahr 2015 angestoßen.

Risiken aus dem Klimawandel sind sehr heterogen und ihre Auswirkung schwer einzuschätzen. Sie werden schon heute in den Bilanzen von Schadens- und Rückversicherungen sichtbar. Wenn allerdings solche Risiken nicht mehr versicherbar sind, sind auch Kreditinstitute direkt betroffen. Kreditrisiken können dann in Finanzstabilitätsrisiken münden.

Es sind jedoch nicht nur die direkten Folgen des Klimawandels, die wir im Blick behalten müssen. Auch der Kampf gegen den Klimawandel selbst birgt Risiken. Denn um die Ziele des Pariser Klimaabkommens einzuhalten, ist ein tief greifender Wandel der Wirtschaft hin zu einer emissionsärmeren, einer »grünen« Wirtschaft notwendig. Hierfür sind potenziell disruptive technische Fortschritte und weitreichende klimapolitische Änderungen erforderlich. Ein solcher Wandel wird an kaum einem Wirtschaftszweig spurlos vorübergehen.

Zweifelsohne werden Marktteilnehmer im Rahmen dieser Umwälzungen viele Vermögenswerte neu bewerten. Je nachdem, wie rasch und unerwartet der Übergang und die damit einhergehende Neubewertung stattfinden, könnten sie auch von hoher Relevanz für die Stabilität ganzer Wirtschaftssektoren sein. Problematisch wird es also vor allem dann, wenn Unternehmen und Investoren ihre Planungen nicht langfristig ausrichten können, weil sie auf kurzfristige politische Impulse reagieren müssen. Dann drohen Klippeneffekte, die zu Verwerfungen und finanziellen Verlusten führen können. Unternehmen, Anleger und Kreditgeber in den betroffenen Sektoren müssten mit Renditeeinbrüchen rechnen. Auch das Finanzsystem und dessen Stabilität wären dann betroffen.

Diese klimabezogenen Risiken haben viele Kreditinstitute und Anleger noch nicht im Blick. Dabei gilt: Finanzinstitute müssen sicherstellen, dass sie in ihrem Risikomanagement alle für sie wesentlichen Risiken – einschließlich der klimabezogenen Risiken – berücksichtigen. Das erwarten wir als Aufsicht.

Die Institute sollten im Übrigen nicht übersehen, dass im Übergang hin zu einer grüneren Wirtschaft neben den genannten Risiken auch beachtliche Chancen liegen. Wenn sich die Wirtschaft grundlegend wandelt, steckt darin ein enormes Potenzial für Banken und Sparkassen als Financiers der Realwirtschaft. Es geht also um deutlich mehr als die Gelegenheit, sich ein »grünes Gesicht« zu verleihen.

Die Herausforderung für Kreditinstitute besteht darin, den Wandel der Wirtschaft verantwortungsvoll zu begleiten und mitzugestalten. Nur wer sich wirklich auskennt, kann einerseits ein Auge auf mögliche Gefahren haben und andererseits den zukünftigen Erwartungen und Anforderungen seiner Kunden gerecht werden. Beides ist für Finanzinstitute notwendig, wenn sie von der wirtschaftlichen Neuausrichtung unternehmerisch profitieren wollen. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Till Karrer und Ralf Nachtigall

Wie kann neues Kapital erschlossen werden, ohne dass der Einfluss der Familiengesellschafter verloren geht?

Umfangreicher Kapitalbedarf kann bei einer Familiengesellschaft durch vielfältige Themen ausgelöst werden – seien es signifikante Investitionen, strategische Zukäufe oder Refinanzierungsüberlegungen. Unternehmen in familiärer Kontrolle werden durch diese Bedarfe vor besondere Herausforderungen gestellt.

In der Regel wird die Familiengesellschaft zunächst versuchen, den Kapitalbedarf soweit möglich und vertretbar durch Fremdkapital abzudecken. Sollte dies nicht ausreichen und zusätzliches Eigenkapital notwendig sein, bestehen die Möglichkeiten der Kapitalerhöhung aus Eigenmitteln der Familie oder der externen Aufnahme von Eigenkapital. Sowohl bei der externen Beschaffung von Fremd- wie Eigenkapital stellt sich für die Familiengesellschaft die Frage der Wahrung der Kontrolle über das Unternehmen.

Fremdkapital

Regelmäßig finden sich in familiengeführten Unternehmen »gewachsene« Finanzierungsstrukturen, bestehend aus verschiedensten bilateralen (Fremd-)Finanzierungsbausteinen; Banken- und Lieferantenkredite, Gesellschafterdarlehen etc. Diese sind selten aufeinander abgestimmt und wurden häufig individuell verhandelt. Derartige Finanzierungsstrukturen stoßen im Rahmen von strategischen (Investitions-)Maßnahmen oder in der Vorbereitung von Nachfolgethemen an ihre Grenzen. Unterschiedliche Anforderungen an Informationspflichten, abweichende Definitionen von Finanzkennzahlen *(»financial covenants«)* und unterschiedliche Restriktion bspw. bezüglich Investitionen sind nur einige Punkte, wie diese bilateralen Strukturen die Umsetzung der vorgenannten Maßnahmen zumindest erschweren.

Ein wesentlicher Schritt zur Reorganisation der Fremdfinanzierungsstruktur und der Erschließung neuen Kapitals kann die Etablierung eines **Konsortialkredits** sein. Das Unternehmen vereinbart hierbei verschiedene Finanzierungsinstrumente (Betriebsmittelrahmen, Investitionskredite, tilgende und endfällige Darlehen) gruppenweit und mit einer Vielzahl von Bankpartnern in einem einzigen Vertragswerk.

Familienunternehmer empfinden die in diesen Konsortialkreditverträgen enthaltenen (Informations-)Pflichten und Beschränkungen oft als Eingriff in ihre unternehmerische Führungsfreiheit. Dennoch schafft ein solcher Konsortialkreditvertrag ein einheitlich gruppenweit geltendes Rahmenwerk, um die vorgenannten strategischen Maßnahmen leichter zu realisieren. Daneben entsteht für den Gesellschafter und die Geschäftsführung Transparenz über die vollständige Fremdfinanzierungs-

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Ralf Nachtigall ist Partner der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft im Bereich Deal Advisory und leitet das europäische Equity Capital Markets Beratungs-Geschäft.

Till Karrer ist Partner der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft im Bereich Deal Advisory, zuständig für das Thema Finanzierungsberatung in Deutschland.

struktur. Kenntnis der aktuellen Marktgegebenheiten und der Verhandlungsspielräume mit den potentiellen Finanzierungspartnern sind hierbei entscheidend, um ein für das Familienunternehmen optimales Ergebnis bei gleichzeitiger Beschränkung der Kontrollmöglichkeiten der Banken auf ein noch akzeptables Maß zu ermöglichen. Sofern ein familienfremdes Management die Unternehmung führt, bieten die im Konsortialkreditvertrag getroffenen Regelungen auch Leitplanken zur Orientierung für das Management. Der Konsortialkreditvertrag kann somit die Kontrolle für die nicht operativ tätigen Familiengesellschafter stärken.

Ein Schritt in Richtung kapitalmarktnäherer Finanzierung und Verbreiterung der Basis potentieller Finanzierungspartner bietet der in den vergangenen Jahren immer beliebter gewordene **Schuldschein.** Wesentliche Vorteile im Vergleich zum Konsortialkredit sind eine schlankere Dokumentation und längere Laufzeitbänder. Jedoch besitzt jeder Finanzierungspartner ein eigenständiges Kündigungsrecht und unterliegt keinem Mehrheitsvotum wie in einem Konsortialkredit. Gerade in »schwierigem Fahrwasser« erhöht es die Komplexität, wenn mit 40 Schuldscheininvestoren einzeln zu verhandeln ist. Dementsprechend ist die Berücksichtigung dieser Faktoren im Vorgriff einer Finanzierungsmaßnahme entscheidend, um einen Verlust an Einfluss für die Familiengesellschafter zu minimieren. Beispiele hierfür sind wiederum die entsprechend formulierte Dokumentation, die klare Rahmenparameter vorgibt, aber auch die vorsichtige Auswahl der »geeigneten« Investoren.

Eine Alternative zum vorgenannten Schuldschein ist in diesem Zusammenhang die **Privatplatzierung.** Hier vereinbart das Unternehmen die Finanzierung mit wenigen ausgewählten, größeren Investoren, bspw. Versicherungen oder Pensionsfonds. Somit können die Bedürfnisse des Unternehmens wie auch des Investors individueller adressiert werden; darüber hinaus ist das Risiko von Überraschungen in schwierigen Situationen geringer, da die Investoren ausgesuchte Finanzierungspartner sind, mit denen eine Diskussion oder nachträgliche Anpassung einfacher möglich ist.

Auch die **Emission einer Anleihe** kann ein wichtiger Finanzierungsbaustein in der Kapitalstruktur eines Familienunternehmens sein. Hierdurch erhält das Unternehmen den breitesten Zugang zu Fremdkapitalinvestoren und kann im Vergleich zu Schuldschein und Privatplatzierung leicht vorteilhaftere Konditionen erzielen. Allerdings ist die Investorenbasis anonym, mit entsprechenden Komplexitäten im Rahmen von schwierigen Situationen oder bei Änderungen der Anleihebedingungen während der Laufzeit. Umso wichtiger ist das Wissen um die Usancen an den Kapitalmärkten, um für das eigene Unternehmen größtmögliche Freiheiten zu realisieren.

Eigenkapital

Der klassische Schritt zur externen Beschaffung von Eigenkapital ist die Öffnung der Kapitalstruktur der Familiengesellschaft im Rahmen eines Börsengangs über die Ausgabe von neuen Aktien.

Der Schritt an den Kapitalmarkt ist für die Familiengesellschaft mit umfangreichen Publizitäts- und Folgepflichten verbunden und führt somit zu einem Kulturwandel im Unternehmen. Diese Aspekte müssen von den Familiengesellschaftern sorgfältig gegenüber den Vorteilen eines Börsengangs abgewogen werden. Bei den Vorteilen sind insbesondere zu nennen: »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

- theoretisch unbegrenzte Möglichkeit der Aufnahme von Eigenkapital über den Kapitalmarkt
- Nutzung der eigenen Aktie als Akquisitionswährung
- bessere Bindung von Mitarbeitern und Management durch Beteiligung am Kapital des Unternehmens
- Unterstützung des operativen Geschäfts durch erhöhten Bekanntheitsgrad des Unternehmens

Im Hinblick auf die Wahrung des Familieneinflusses auf das Unternehmen steht der Familiengesellschaft im Rahmen eines Börsengangs eine Reihe von Möglichkeiten offen:

- **Begrenzung des Anteils der öffentlichen Aktionäre:** Je höher der extern platzierte Anteil der Aktien vom Gesamtkapital, desto höher ist auch der potentielle Einfluss der externen Aktionäre. Wesentliche Schwellenwerte zur Wahrung verschiedener Einflussniveaus sind die »einfache« (50 Prozent plus eine Aktie) und die »qualifizierte« (75 Prozent) Stimmenmehrheit. Entscheidend ist hierbei die Präsenzquote auf der Hauptversammlung und nicht der Anteil am Grundkapital.
- **Auswahl der Aktiengattung:** Der potentielle Einfluss von externen Aktionären kann durch die Auswahl der begebenen Aktiengattung begrenzt werden. Neben Stammaktien mit Stimmrechten können in Deutschland Vorzugsaktien ohne Stimmrecht (aber mit einem Vorzug bei der Gewinnverteilung) bis zur Hälfte des Grundkapitals ausgegeben werden. Durch das fehlende Stimmrecht ist der Einfluss der externen Aktionäre i. d. R. praktisch begrenzt. Die Aktien können aber unter bestimmten Voraussetzungen das Stimmrecht erlangen. (Ein Beispiel für Vorzugsaktien ohne Stimmrecht ist die Porsche SE.)
- **Wahl der Gesellschaftsform:** Neben der Begebung von stimmrechtslosen Vorzugsaktien oder nur einer beschränkten Beteiligung an Stammaktien besteht die Möglichkeit einer Kommanditgesellschaft auf Aktien. In der Ausgestaltung als KGaA lassen sich die Einflüsse der Familiengesellschafter weitgehend und unabhängig von der Beteiligung am Kapital der Gesellschaft sichern: So kann die Komplementärin, die die Geschäfte der KGaA führt, dauerhaft im Eigentum der Familiengesellschafter bleiben. Der Einfluss externer Investoren beschränkt sich auf die Kontrolle des Vorstands durch den Aufsichtsrat und durch die Hauptversammlung der KGaA sowie ggf. einen gemeinsamen Ausschuss (gebildet durch die Aufsichtsräte der KGaA und der Komplementärin) zur Billigung von Vorbehaltsgegenständen. Beispiele für diese Rechtsform am deutschen Kapitalmarkt sind Fresenius, Merck, Hella oder der geplante Börsengang des Deutsche Bank-Tochterunternehmens DWS.

Neben einem Börsengang besteht auch die Möglichkeit zur Eigenkapitalbeschaffung durch die **Beteiligung von externen Investoren im Rahmen einer M&A-Transaktion.** Diese Option ist übrigens nicht auf die Rechtsform der Aktiengesellschaft oder verwandte Strukturen beschränkt.

Als mögliche Käufergruppen seien insbesondere genannt:

- Private Equity-Investoren (in jüngerer Zeit bspw. die Beteiligung von EQT bei Otto Bock oder die Beteiligung von KKR an der GfK bzw. vor einigen Jahren die Beteiligung von KKR an Wild Flavors)
- Staatsfonds (bspw. die Beteiligung der Qatar Holding bei Volkswagen oder der Kuwait Investment Authority an Daimler)
- Family Offices (bspw. die Beteiligung von Mayfair, Family Office der Herz-Familie, an Vapiano oder die Beteiligung des schwedischen Multi-Family Office Kinnevik an Zalando)

Häufig lassen sich diese Investoren umfassende Informations- und Kontrollrechte einräumen. Auch Positionen im Aufsichtsrat und direkte Mitspracherechte bei bestimmten unternehmerischen Maßnahmen werden regelmäßig gefordert. Es ist ebenfalls zu bedenken, dass viele dieser Investoren nicht auf unbestimmte Zeit in Unternehmen investieren, sondern nach einer Reihe von Jahren einen Exit anstreben. Diese Themen sollte die Familiengesellschaft im Vorfeld solcher Transaktionen mit ihren potentiellen künftigen Mitgesellschaftern detailliert besprechen, um spätere Konfliktsituationen zu vermeiden.

Zusammenfassung

Die Märkte für Eigen- und Fremdkapital bieten derzeit ausreichend Liquidität und attraktive Rahmenbedingungen für signifikante Investitionen, strategische Zukäufe oder Refinanzierungsüberlegungen von familiengeführten Unternehmungen. Sollten sich Familienunternehmen entscheiden, von diesen Optionen Gebrauch zu machen, sind im Vorfeld die damit verbundenen Konsequenzen, insbesondere im Hinblick auf die Kontrolle des Unternehmens, sorgfältig abzuwägen. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Hon.-Prof. Dr. rer. pol. Hermut Kormann war vier Jahrzehnte in technisch geprägten Industrieunternehmen und davon zwei Jahrzehnte als Nicht-Familienmitglied in der Führung eines bedeutenden Familienunternehmens tätig. Er hat Honorarprofessuren an der Zeppelin Universität, Friedrichshafen, und an der Universität Leipzig auf dem Gebiet der Familienunternehmen inne.

Prof. Dr. Arist von Schlippe ist seit 2005 Inhaber des Lehrstuhls »Führung und Dynamik von Familienunternehmen« am Wittener Institut für Familienunternehmen (WIFU) der Universität Witten/Herdecke. Davor 23 Jahre im Fach Klinische Psychologie und Psychotherapie der Universität Osnabrück tätig. Systemischer Lehrtherapeut, lehrender Coach und lehrender Supervisor (SG, Berlin).

Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Peter Hommelhoff ist Of Counsel der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, ehemaliger Rektor der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg und ehemaliger Direktor ihres Instituts für deutsches und europäisches Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht.

Ein Rundgespräch zwischen Hon.-Prof. Dr. rer. pol. Hermut Kormann, Prof. Dr. Arist von Schlippe und Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Peter Hommelhoff

Lohnt sich für Familienunternehmen und Unternehmerfamilien der Gang an die Börse?

Was ist die Fragestellung?

Anders als bspw. in den USA und England gibt es in Deutschland zahlreiche große und alte Familienunternehmen, die nicht börsennotiert sind. Aber auch hierzulande findet es eine Minderheit von einem Zehntel bis zu einem Siebtel der Familienunternehmen einer vergleichbaren Größenordnung sinnvoll, an die Börse zu gehen – ja, fast immer mit der Intention, dadurch die Nachhaltigkeit des Familienunternehmens zu stärken. Für das Unternehmen ist der Schritt meist plausibel. Die kritische Frage ist, ob diese Veränderung auch für die Unternehmerfamilie nachhaltig positiv ist. Für die Promotoren dieses Vorgehens ist es eine erstmalige und einmalige Entscheidung für einen Schritt, der praktisch nicht mehr rückgängig zu machen ist. Das sind die typischen Konstellationen, in denen ein intensiver Beratungsbedarf bestehen sollte. Allerdings lässt sich für diese Überlegungen kaum Literatur finden. An Beratern stehen vor allem die Dienstleister zur Verfügung, die auch bei einer solchen Transaktion mitwirken würden.

Im Kreis der Unternehmerkollegen gibt es die Befürworter, die mit diesem Schritt selbst zufrieden sind, und entschiedene Gegner, die den befürchteten Verlust der Unabhängigkeit nie in Erwägung ziehen würden. Hier sollen einige der Fragestellungen genannt werden, deren Komplexität sich allerdings oft erst nach geraumer Zeit – manchmal nach Generationen – zeigt.

Wer geht an die Börse?

Bei den börsennotierten Familienunternehmen denkt man – schon wegen der Publizität in der Presse – an die großen Familienunternehmen wie Henkel, Merck, Beiersdorf. Man darf aber nicht übersehen, dass die Mehrzahl der Börsengänge von Familienunternehmen unternommen werden, die eine Umsatzgrößenordnung von 100 Mio. EUR und eine Marktkapitalisierung um die 200 Mio. EUR haben. Sie haben meist einen überschaubaren Gesellschafterkreis, denn die großen Aktienfonds sind in diesen »Small Caps« nicht investiert. »

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Gründe für den Börsengang

Wer an die Börse geht, hat einen besonderen Grund für diesen Schritt:

- Entweder braucht er zusätzliche Finanzmittel und/oder eine Erhöhung seiner Risikotragfähigkeit durch neue Eigenkapitalgeber.

- Oder aber: Das Unternehmen braucht keine zusätzlichen Finanzmittel – ein erstaunlich häufiger Fall –, will aber seine Governance-Struktur dadurch ändern, dass es an die Börse geht.

- Und schließlich gibt es noch das Ziel, die Anteile an dem Unternehmen fungibel zu machen, dann hat man immer eine Bewertung durch den Markt, kann ggf. ohne großes Aufheben Anteile der Unternehmerfamilie veräußern oder auch größere Akquisitionen durch Aktientausch leichter finanzieren.

Wir konzentrieren uns hier auf die Fälle, in denen das Unternehmen zusätzliches Kapital braucht.

- Externe (Groß-)Akquisitionen
  Der häufigste Grund für Familienunternehmen, an die Börse zu gehen, ist wohl, dass ein Unternehmen eine große Akquisition »stemmen« möchte. Normalerweise kommen Unternehmen, die gut verdienen, auch bei hohen Wachstumsraten mit dem traditionellen Ansatz der Innenfinanzierung aus einbehaltenem Gewinn zurecht: Erst verdienen und dann investieren. Wenn man aber ganz große Akquisitionen vornehmen will oder nicht genügend verdient (dann sollte man sich das mit den Großinvestitionen allerdings noch einmal gut überlegen), dann stößt dieses Finanzierungskonzept an seine Grenzen. Dann kann man die Lösung darin suchen, eine »kühne« High Leverage-Finanzierung aufzunehmen, einen Privat Equity-Partner hereinzunehmen oder an die Börse zu gehen.

- Ausstieg eines Gesellschafters
  Ein weiterer häufiger Fall dafür, dass ein außerordentlicher Kapitalbedarf auftritt, liegt in dem Ausstieg eines Gesellschafters. Das kann natürlich verschiedene Gründe haben.

- Ausbalancierung der Gesellschafterstruktur
  Zu den anderen Gründen soll nur erwähnt werden, dass die Aufnahme von Börsenaktionären immer wieder als Vorschlag kommt, wenn die schädliche Konstellation eines 50:50-Patts zwischen zwei Gesellschafterstämmen aufzulösen ist.

Früher – vor dem Erlass der Verschonungsregelungen für die Erbschaftsteuer – mochte der Börsengang – oder die Übertragung auf eine gemeinnützige Stiftung – ein Lösungsweg gewesen sein, um diese Belastung zu finanzieren oder zu vermeiden.

Vorteile der Börsennotierung

Zunächst werden mit dem Börsengang signifikante Vorteile verbunden, vor allem durch die Erweiterung des Finanzierungsrahmens. Das Unternehmen erhält ja nicht nur Eigenkapital, sondern damit zugleich eine erhöhte Kreditwürdigkeit für weiteres Fremdkapital. Darüber hinaus kann eine Börsennotierung durch den erweiterten Gesellschafterkreis frischen Wind ins Unternehmen bringen und dazu führen, dass Scheuklappen abgelegt und eingeschlagene Wege noch einmal überdacht werden. Auch im Hinblick auf die Besetzung von Führungspositionen innerhalb des Unternehmens kann die Kontrolle durch den Kapitalmarkt heilsam für das Unternehmen sein; der Kapitalmarkt zeigt sich in der Regel weniger tolerant als die Familien gegenüber nicht geeigneten Familienmitgliedern in Führungspositionen.

Aber auch bei kritischen Entwicklungen im Gesellschafterkreis mag es ein Vorteil sein, dass die Bewertung des Unternehmens jeweils aktuell vorliegt und ein eventueller Ausstieg eines Gesellschafters durch den Verkauf seiner Anteile am freien Markt erfolgen kann.

Bevor die Vorteile genutzt werden können, muss das Unternehmen und muss die Unternehmerfamilie durch die Börsennotierung zusätzliche Anforderungen erfüllen.

Verstärktes Familienmanagement erforderlich

Viel wichtiger noch als die zusätzlichen Herausforderungen an das Unternehmen sind die erhöhten Herausforderungen für die Familie der Altgesellschafter. Durch den Börsengang erhöht sich die Gefahr, dass die Familie nicht mehr zusammengehalten werden kann und das Unternehmen so langfristig seinen Charakter als Familienunternehmen verliert. Um einem Auseinanderfallen der Familie entgegenzuwirken, muss daher das Familienmanagement verstärkt werden: Es empfiehlt sich hierzu, die Familiengesellschafter auf ihre besondere Tradition einzuschwören und insbesondere ein kontinuierliches tragendes Narrativ der Familiengeschichte zu entwickeln.

Dieses Management der Familie erfordert – wie Prof. Hoffmann-Becking im Audit Committee Quarterly

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

IV/2017 überzeugend ausführt – eine Führungspersönlichkeit, die gleichermaßen an der Börse und von der Familie akzeptiert wird. Solche Führungspersönlichkeiten müssen langfristig von der Familie aufgebaut werden. Es muss eine Tradition für dieses Engagement der Familie in den Positionen der Geschäftsführung oder – besser noch – in den Aufsichtsgremien des Unternehmens bestehen, die dann auch mit einer natürlichen Autorität wahrgenommen werden können.

Der Zusammenhalt der Unternehmerfamilie kann natürlich nur gelingen, wenn klar ist, wer aus der Familie zu ihr gehört. Die Entscheidungskriterien hierfür müssen den Familiengesellschaftern bewusst gemacht werden. Zudem müssen die Wechselwirkungen zwischen Familie und Unternehmerfamilie im Familienmanagement bedacht werden.

Information der Gesellschafter gleichberechtigt mit der Öffentlichkeit

Familiengesellschafter, die nicht im Vorstand oder Aufsichtsrat tätig sind, können in börsennotierten Gesellschaften nicht mehr so einfach über Gesellschaftsangelegenheiten informiert werden, wie das z. B. in einer GmbH der Fall ist; insbesondere das Verbot, Insiderinformationen weiterzugeben, die Verschwiegenheitspflicht sowie das Gleichbehandlungsgebot in Bezug auf alle Aktionäre schränken die Informationsmöglichkeiten der Geschäftsleitung stark ein. Auch wenn den Familiengesellschaftern diese Erschwernis vor dem Börsengang in der Regel bekannt ist, kann es in der Folge dennoch zu Verstimmungen innerhalb der Familie kommen. Hierauf muss sich die Geschäftsführung einstellen. Sie muss also nicht nur die zeitraubenden Market Investor Relations und die fehleranfälligen Veröffentlichungspflichten beherrschen; sie muss diese durch ebenso sorgfältige Family Investor Relations ergänzen. Die paradoxe Aufgabe: Der Familie muss das Gefühl vermittelt werden, »besonders« zu sein, ohne sich zugleich dem Vorwurf der Weitergabe von Insiderwissen auszusetzen. Dies kann etwa dadurch geschehen, dass die Familienmitglieder zeitgleich mit der Herausgabe der Information an die Presse benachrichtigt werden.

Turbulenzen zwischen Familiengesellschaft und Familie

Die erhöhte Publizität, die eine Börsengesellschaft umgibt, mag dem einen oder anderen Gesellschafter, der einen oder anderen Gesellschafterin gefallen. Es erhöht auch das eigene Selbstwertgefühl, an einem bekannten Unternehmen beteiligt zu sein – solange dies erfolgreich ist. Ungewohnt ist aber die umgekehrte Erfahrung, dass die Entscheidungen der Familie in der Presse kritisiert werden. Auch eine dominante Anteilsposition einer Familie schreckt ja heutzutage aktivistische Aktionäre nicht mehr davon ab, sich bei dem Familienunternehmen einzukaufen und lauthals Änderungen der Strategie oder der Personen oder von beidem zu verlangen.

Die Familienunternehmen in Privatbesitz sind berühmt dafür, dass sie stabile, geduldige Kapitalgeber sind (»patient capital«), die auch Krisensituationen des Unternehmens in langfristiger Orientierung durchstehen. Diese Geduld wird auf eine harte Probe gestellt, wenn der Wertverfall der börsennotierten Anteile täglich signalisiert, wie kritische unabhängige Aktionäre die Lage einschätzen. Schließlich ist es für die Familiengesellschafter schon belastend, wenn die Wirtschaftspresse ihre Personalentscheidungen als unzulänglich kritisiert und die Aufsicht für mangelhaft hält. Es wäre nicht verwunderlich, wenn die Fungibilität der Anteile vor oder auch nach solchen kritischen Entwicklungen auch von Altgesellschaftern dazu genutzt wird, »auszusteigen«. Wenn die zusätzlichen Herausforderungen in der Führung der Familie nicht Generation für Generation in überlegener Weise gelöst werden, führt der Börsengang nicht zu einer Stabilisierung des Familienunternehmens, sondern – wie das empirische Bild nahelegt – zu einer signifikanten Verkürzung seiner Lebensdauer als Familienunternehmen oder gar als Unternehmen insgesamt im Vergleich zu den privaten Familienunternehmen. Um die Instrumente für die bessere Führung der Familie bemüht sich die Forschung zu Familienunternehmen seit geraumer Zeit. Gerade bei den börsennotierten Familienunternehmen muss sich zeigen, ob wirksame Konzepte gefunden werden können, die den Zusammenhalt der Unternehmerfamilie auch unter widrigen Umständen gewährleisten können. «

GLOSSAR

Forschung zu Familienunternehmen in Deutschland

Zu Familienunternehmen wird in Deutschland erst seit rund 20 Jahren vertieft geforscht. Im internationalen Vergleich zeichnet sich die deutschsprachige Forschung dabei durch eine besondere Bandbreite aus, weil hier die Themen Familienstrategie und -management explizit mit psychologischen Fragestellungen verknüpft werden. In der Sache weisen die italienischen und spanischen Familienunternehmen die größten Gemeinsamkeiten mit den deutschen Familiengesellschaften auf. Größere Unterschiede gibt es zu den Familiengesellschaften in Frankreich, die noch wesentlich häufiger patriarchal und weniger egalitär als in Deutschland organisiert sind.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Martin Pföhler, Wirtschaftsprüfer, ist Partner in der Grundsatzabteilung der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und verantwortet in fachlicher Hinsicht die Kapitalmarktprojekte von KPMG. Er ist Mitglied des Leitungsteams der Capital Markets Advisory – Accounting and Audit Group von KPMG in Deutschland.

Michael Pritzer und Martin Pföhler

Carve-out-Abschlüsse zur Unterstützung von Börsengängen von Familienunternehmen

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Michael Pritzer ist Partner der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und leitet deren Capital Markets Advisory – Accounting & Audit Group am Standort München. Er begleitet familiengeführte Unternehmen in der Vorbereitung und Durchführung von Kapitalmarkttransaktionen.

Die Auseinandersetzung mit Carve-out-Abschlüssen rückt zunehmend in den Fokus von Beiräten bzw. Aufsichtsräten von Familienunternehmen, da zahlreiche Familienunternehmen (z. B. Schaeffler AG, EDAG Engineering Group AG, Hella KGaA Hueck & Co) in der jüngeren Vergangenheit erfolgreich einen Börsengang in Deutschland durchgeführt haben oder die Emission von Eigenkapitaltiteln gegenwärtig zur Diskussion steht.

Wesentliche Gründe für ein sog. Initial Public Offering (IPO) eines Familienunternehmens können u. a. die Finanzierung der zukünftigen Wachstumsstrategie des Unternehmens, eine geringere Abhängigkeit von Banken in Verbindung mit einem reduzierten Verschuldungsgrad, eine bessere Bonität, eine ungeklärte Unternehmensnachfolge, die Attraktivität als Arbeitgeber (z. B. durch die Schaffung aktienbasierter Vergütungsmodelle) oder die Nutzung strategischer Alternativen zur Diversifizierung des Familienvermögens sein. Neben organisatorischen Aspekten, die u. a. die Konzeption und Zeitplanung des Börsengangs sowie die Festlegung des Börsenplatzes beinhalten, stellen gewöhnlich auch die Schaffung kapitalmarktfähiger gesellschaftsrechtlicher Strukturen, Unternehmensprozesse und eine entsprechende Corporate Governance-Organisation zentrale Herausforderungen für Familienunternehmen im Zusammenhang mit der Vorbereitung eines Börsengangs dar.

Eine wesentliche Voraussetzung im Vorfeld eines Börsengangs ist zudem die Schaffung der Konzernstruktur des zukünftig kapitalmarktorientierten Unternehmens. Plant ein Familienunternehmen aus seiner bestehenden Konzernstruktur einen Geschäftsbereich herauszulösen, um ihn an die Börse zu bringen, müssen den potenziellen Investoren verlässliche und aussagefähige Finanzinformationen zur Verfügung gestellt werden. Oft ist der herauszulösende Geschäftsbereich allerdings keine rechtliche Einheit, sodass dessen operative Geschäftstätigkeit nicht durch traditionelle Abschlüsse wie ein Konzern- oder Einzelabschluss im Sinne der IFRS abgebildet werden kann. Wie können in einer solchen Situation sinnvolle Finanzinformationen generiert werden? Die Antwort: Mit einem sog. **Carve-out-Abschluss.**

Worum geht es?

Unter einem Carve-out wird das Ausgliedern, Abspalten oder Verkaufen von Unternehmensteilen verstanden. Die Herausforderung dabei ist, dass das Transaktionsobjekt zunächst nicht als eigene rechtliche Einheit existiert, sondern vollständig oder teilweise in die bestehende Organisation des übergeordneten Mutterunternehmens integriert ist. Bestimmte Geschäftsbereiche sollen aus einem Gesamtkonstrukt herausgelöst und in eine selbstständige und funktionsfähige Einheit auf sog. Stand-alone-Basis überführt werden. Oftmals sind für die zu separierenden Bereiche keine ebenso getrennten Finanzinformationen vorhanden, sodass diese Teilmenge im Nachhinein zu definieren und vom Rest des Konzerns abzugrenzen ist.

Anforderungen an Carve-out-Abschlüsse

Bei einem Börsengang in Deutschland oder einem anderen EU-Mitgliedstaat hat ein Emittent die prospektrechtlichen Vorschriften nach der EU-Prospektverordnung zu erfüllen. Hiernach sind geprüfte historische Finanzinformationen, die die letzten drei Geschäftsjahre abdecken, in den Wertpapierprospekt aufzunehmen. Sofern der Emittent seine operative Geschäftstätigkeit nicht durch Jahres- oder Konzernabschlüsse darstellen kann, hat er seine operative Geschäftstätigkeit anderweitig durch historische Finanzinformationen darzustellen.[1] In der Praxis ist dies häufig der Fall, wenn in Vorbereitung eines Börsengangs erhebliche gesellschaftsrechtliche Umstrukturierungen erfolgt sind – etwa aufgrund

- einer neu gegründeten Holding, welche die Aktien emittieren soll; »

1 Verordnung (EG) Nr. 211/2007 der Kommission vom 27. Februar 2007 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 809/2004 zur Umsetzung der Richtlinie 2003/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf die Finanzinformationen, die bei Emittenten mit komplexer finanztechnischer Vorgeschichte oder bedeutenden finanziellen Verpflichtungen im Prospekt enthalten sein müssen, Artikel 4a (im Folgenden »EU PVO Ergänzung 2007«)

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

- einer Geschäftstätigkeit des Emittenten, die sich aus Gesellschaften unter gemeinsamer Beherrschung zusammensetzt, die jedoch während der in den kombinierten Abschlüssen abgedeckten Perioden keine rechtliche Einheit bildeten;

- einer Gründung des Emittenten als eigenständige juristische Person nach einer Abspaltung.[2]

Nach den Anforderungen der EU-Prospektverordnung müssen Carve-out-Abschlüsse die folgenden Anforderungen erfüllen:

- Es müssen historische Abschlüsse sein, die nach EU-IFRS aufgestellt sind und die die operative Geschäftstätigkeit des Emittenten darstellen.

- Sie müssen einen Zeitraum von mindestens drei Geschäftsjahren[3] abdecken.

- Der Abschlussprüfer muss bestätigen, dass der Abschluss ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage vermittelt. Vergleichbare Anforderungen gibt es u. a. in den USA, in Hongkong, Kanada und Mexiko.

Arten von Finanzinformationen und Einordnung

Konzernabschlüsse bilden die wirtschaftlichen Aktivitäten eines Mutterunternehmens einschließlich aller Töchter ab, die das Mutterunternehmen nach den Regelungen der IFRS beherrscht. Die Grenzen eines Konzernabschlusses sind also rechtlich klar definiert. Auch bei einem Carve-out-Abschluss werden wirtschaftliche Aktivitäten in einem Abschluss dargestellt. Hier richtet sich die Abgrenzung der dargestellten Aktivitäten allerdings nicht nach dem Konsolidierungskreis entsprechend den einschlägigen IFRS; die Abgrenzung des Kombinierungskreises richtet sich vielmehr nach der Zugehörigkeit zur wirtschaftlichen Aktivität, die unter gemeinsamer Beherrschung (»common control«) ausgeübt wird und die in dem Carve-out-Abschluss abgebildet werden soll.

Bei einem Carve-out-Abschluss werden nicht nur vollständige rechtliche Einheiten kombiniert. Sofern rechtliche Einheiten auch andere wirtschaftliche Aktivitäten umfassen, werden diese rechtlichen Einheiten aufgeteilt, ihre Finanzdaten im Carve-out-Abschluss nur anteilig erfasst. Die Vermögenswerte und Schulden sowie Aufwendungen und Erträge, die zu den im Carve-out-Abschluss darzustellenden wirtschaftlichen Aktivitäten gehören, werden »herausgelöst« und im Carve-out-Abschluss erfasst. Folgendes Beispiel soll dies illustrieren: Die Telefon AG betreibt ein Telefon- und ein Kabelgeschäft. Es ist geplant, die Telefondivision an die Börse zu bringen. Hierzu werden die Telefon-Geschäftsaktivitäten aus dem Konzernabschluss der Telefon AG herausgelöst, um sie anschließend in einem Carve-out-Abschluss nach IFRS zusammenzufassen (siehe Abbildung).

Keine ausdrücklichen Regeln in den internationalen Standards

Das Konzept der Carve-out-Abschlüsse wurde bereits vor Jahrzehnten in den USA auf Basis der US-Rechnungslegungsgrundsätze entwickelt. Und zwar für den Fall, dass die operative Geschäftstätigkeit einer Berichtseinheit nicht durch traditionelle Konzern- oder auch Einzelabschlüsse dargestellt werden kann. Im Gegensatz dazu geht es bei einem Carve-out-Abschluss darum, die operative Tätigkeit eines Geschäftsbereichs in einem Abschluss zu erfassen, ohne dass diesem ein Teilkonzern oder auch eine rechtliche Einheit zugrunde liegt. Obwohl Carve-out-Abschlüsse seit Jahrzehnten nach US-Rechnungslegungsgrundsätzen aufgestellt werden und mittlerweile in der Praxis vielfach nach den internationalen Rechnungslegungsgrundsätzen (IFRS) aufgestellt werden, existieren bislang keine ausdrücklichen Regelungen oder Vorschriften.

Gemeinsam ist Konzernabschlüssen sowie Carve-out-Abschlüssen, dass sie vergangene Zeiträume und ausschließlich tatsächliche Geschäftsvorfälle abbilden. Es handelt sich demgemäß um historische Abschlüsse. Sie stellen daher keine Pro-forma-Finanzinformationen dar, die auch auf hypothetischen Annahmen beruhen.

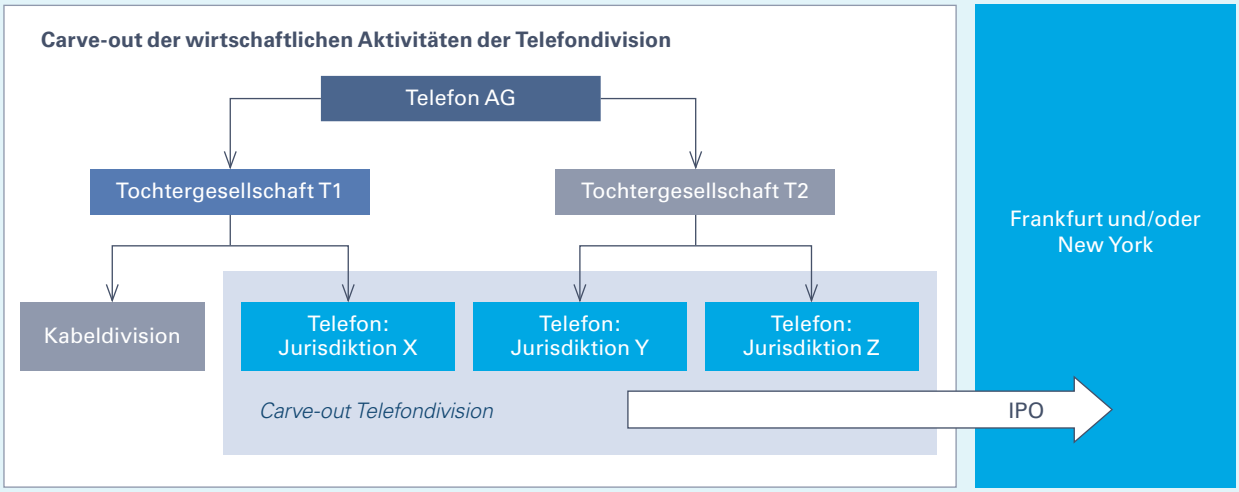
Was ist bilanziell zu beachten?

Neben komplexen Bilanzierungsgrundsätzen, die Carve-out-Abschlüssen zugrunde liegen, müssen bei einem IPO oder einer Privatplatzierung an institutionelle Investoren ferner spezifische regulatorische Anforderungen, aber auch die Marktpraxis verschiedener Börsenplätze bzw. Märkte berücksichtigt werden. Bei der Aufstellung von Carve-out-Abschlüssen können ferner in erheblichem Umfang Ermessensspielräume und Wahlrechte ausgeübt werden. Die Komplexität erfordert somit eine gute fachliche Basis und umfangreiche Erfahrungen auf dem Gebiet.

2 EU PVO Ergänzung 2007 Erwägungsgrund 5

3 Beziehungsweise mindestens 36 Monate (EU PVO Anhang I Punkt 20.1 erster Absatz)

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.



Darstellung der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage im Carve-out-Abschluss

Ein Carve-out-Abschluss hat ebenso wie ein Konzernabschluss einen möglichst sicheren Einblick in Vermögens-, Finanz- und Ertragslage zu gewähren. Besonders wichtig ist dabei die Abgrenzung der Berichtseinheit der ökonomischen Aktivitäten des Geschäftsbereichs, der an die Börse gebracht werden soll. Dabei ist die vollständige und sachgerechte Zuordnung der Aufwendungen nicht immer unproblematisch. Auch die Aufteilung großer Produktionsstandorte ist aufwendig: Wesentlich ist hierbei der Lieferungs- und Leistungsaustausch zwischen den darzustellenden ökonomischen Aktivitäten und dem verbleibenden Konzern. Eine umfangreiche Analyse ist daher notwendig. Häufig ist es auch erforderlich, den Lieferungs- und Leistungsaustausch komplett neu zu bewerten.

Richtig separieren und finanzieren

Beim Gang auf das Börsenparkett gehört die Festlegung der Finanzierungsstruktur des Emittenten zu den wesentlichen Entscheidungen. Durch die Zuordnung von Finanzverbindlichkeiten zu der IPO-Einheit sinkt einerseits die Verschuldung der verbleibenden Aktivitäten. Andererseits steigt der Verschuldungsgrad der IPO-Einheit mit der Konsequenz eines weniger günstigen Ratings. Wird der betreffende Geschäftsbereich letztlich verkauft oder an die Börse gebracht, ist er auch rechtlich aus dem Konzern herauszulösen. Die dabei auftretenden steuerlichen Fragen können selbstredend Auswirkungen auf den Carve-out-Abschluss haben.

Zweigleisig Adieu sagen: grenzüberschreitender Dual Track

Bei einem Carve-out fahren Unternehmen häufig zweigleisig: Zum einen bieten sie den herauszulösenden Geschäftsbereich einzelnen Investoren an. Daneben streben sie auch grenzüberschreitende Kapitalmarkttransaktionen an. Ausgangspunkt kann ein Listing an einer europäischen Börse sein. Deutsche Emittenten kombinieren den Börsengang oft mit Privatplatzierungen an institutionelle Investoren innerhalb oder außerhalb der USA nach der Rule 144A des Securities Act. Auch sog. Dual Listings sind beliebt – bspw. kombinierte Listings an den Börsen in Frankfurt und London oder auch in New York.

IT als wichtige Dimension zur Erstellung dieser Finanzdaten

Familienunternehmen sollten sich im Rahmen eines Carve-out fragen, wie sie die Daten sachgerecht, aber auch pragmatisch aus den vorhandenen IT-Systemen generieren können. Darüber hinaus sollten sie gewährleisten, dass die IT-Struktur reibungslos funktioniert, auch wenn der Unternehmensteil nach dem Börsengang separat geführt werden und auf eigenen Beinen stehen muss. Das bedeutet, diese IT-Struktur auch technisch so vorzubereiten, dass sie abgespalten funktionsfähig ist. Diese organisatorischen Fragen sind in einem IPO-Projekt frühzeitig zu adressieren. Hierbei spielt die ganze Konzeptionsphase, in der die Basisinformationen geklärt werden, eine wichtige Rolle. Dabei sollte man den eigentlichen Auslöser des Projekts, den IPO-Workstream, ständig im Blick haben und immer wieder hinterfragen, welche Informationen in welcher Granularität vorhanden sein müssen und welche davon in einer prüffähigen Form benötigt werden.

Generell gilt: Familienunternehmen, die erstmalig mit den Anforderungen eines Carve-out-Abschlusses konfrontiert sind, stehen vor komplexen Fragestellungen. Viele wichtige Entscheidungen sind im Vorfeld zu treffen – zusätzlich zum Tagesgeschäft. Das erfordert Weitsicht und eine adäquate personelle Kapazitätsplanung. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Prof. Dr. Hans-Joachim Priester, Notar a.D., ehemaliger Partner Notariat Ballindamm, Hamburg

Die VW-Sonderprüfung

Die Sonderprüfung ist ein Kontrollinstrument der Aktionäre. Bei Ablehnung eines Antrags auf Bestellung von Sonderprüfern durch die Hauptversammlung hat das Gericht gemäß § 142 Abs. 2 AktG auf Antrag Sonderprüfer zu bestellen, wenn Tatsachen vorliegen, die den Verdacht rechtfertigen, dass bei einem Vorgang der Geschäftsführung Unredlichkeiten oder grobe Verletzungen des Gesetzes oder der Satzung vorgekommen sind. Derartige Anträge auf gerichtliche Bestellung – sie dienen speziell dem Minderheitenschutz – haben seit der deutlichen Absenkung des Quorums der Antragsteller durch das UMAG von 2005 an Bedeutung gewonnen.

Mit einer solchen gerichtlichen Bestellung hatte sich das OLG Celle im Herbst 2017 zu befassen (DB 2017, 2726). Es ging um einen Antrag auf Sonderprüfung wegen der Verwendung einer Software in den von der VW AG hergestellten und vertriebenen Diesel-Pkw. Die durch die D. S. f. W. vertretenen Antragstellerinnen sind drei Fonds amerikanischen Rechts. Ihre in der Hauptversammlung der VW AG vom 22.6.2016 erfolglos gebliebenen Anträge auf Bestellung eines Sonderprüfers gemäß § 142 Abs. 1 AktG verfolgten die Antragstellerinnen auf der Grundlage von § 142 Abs. 2 AktG weiter.

Die Vorinstanz, das LG Hannover, das die Anträge zurückgewiesen hat, meinte, wenn der Einbau der »defeat device« mehr als zehn Jahre von Organen der Antragsgegnerin unentdeckt geblieben sein sollte, folge daraus zwangsläufig, dass es auf ihrer Compliance-Ebene zu schweren Versäumnissen gekommen sei. Allerdings habe die Sonderprüfung wegen Unverhältnismäßigkeit zu unterbleiben, weil die Antragsgegnerin die Anwaltskanzlei J. D. beauftragt habe und staatsanwaltschaftliche Ermittlungen stattgefunden hätten. Es sei deshalb zweifelhaft, ob durch einen Sonderprüfer noch zusätzlicher Erkenntnisgewinn zu erwarten sei.

Die eingelegte Beschwerde hatte im Wesentlichen Erfolg.

Kurz darauf hat das BVerfG mit Beschluss vom 20.12.2017, (DB 2018, 180), den Antrag der VW AG auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen ein Tätigwerden der Sonderprüfer abgelehnt. Die Beschwerdeführerin habe nicht substanziiert dargelegt, dass ihr ein schwerer Nachteil drohe, wenn eine einstweilige Anordnung nicht erlassen wird.

Das OLG Celle führt in seinem hier vorzustellenden Beschluss zunächst aus, die Antragsteller müssten die erforderlichen Tatsachen nachvollziehbar behaupten, allerdings weder beweisen noch glaubhaft machen. Es genüge zwar nicht jeder Verdacht, ausreichend sei nur ein qualifizierter Verdacht. Dieser sei dann gegeben, wenn bei Berücksichtigung aller der Entscheidung zugrunde liegenden Tatsachen im Ergebnis mehr für als gegen das Vorliegen einer Unredlichkeit oder einer groben Pflichtverletzung spreche.

In Übereinstimmung mit der Vorinstanz sei von einem Rechtsmissbrauch der Antragstellerinnen durch die Einleitung des Gerichtsverfahrens zur Bestellung eines Sonderprüfers nicht auszugehen. Zwar komme ein solcher Missbrauch insbesondere dann in Betracht, wenn mit dem Verfahren ein Lästigkeitswert aufgebaut und mit diesem Druckmittel Zahlungen an die Antragsteller durchgesetzt werden sollen. Es fehle aber in casu an hinreichenden Anhaltspunkten dafür, dass die Antragstellerinnen sachfremde Zwecke verfolgen.

Das Wichtigste an der Entscheidung des OLG Celle dürften seine Ausführungen zur Verhältnismäßigkeit sein. Die Mehrzahl der Stimmen in Schrifttum und Rechtsprechung verlangt eine solche, so auch das LG Hannover. Das OLG Celle hat eine Verhältnismäßigkeitsprüfung abgelehnt. Eine Sonderprüfung, deren Voraussetzungen nach § 142 Abs. 2 AktG gegeben sind, müssten nicht wegen Unverhältnismäßigkeit unterbleiben. Es gebe keinen Grundsatz, dass eine Sonderprüfung immer schon dann ausgeschlossen sei, wenn Interessen der Gesellschaft entgegenstehen. Das OLG Celle führt dafür zwei schwerwiegende Gründe ins Feld: Zum einen liest man, bei einer solchen Auslegung liefe die Vorschrift des § 142 Abs. 2 leer. Zum anderen heißt es, mit nur internen Ermittlungen, auch wenn sie noch so umfangreich seien, werde dem Interesse der Aktionäre, gerade der Minderheitsaktionäre, deren Schutz § 142 Abs. 2 AktG zum Ziel habe, nicht gedient. Dann habe es die Gesellschaft in der Hand, inwieweit die Aktionäre über das Ergebnis der Prüfung informiert werden.

Zusammenfassend wird man dem OLG Celle bescheinigen können, mit seiner Entscheidung das Recht der aktienrechtlichen Sonderprüfung ein Stück weit vorangebracht zu haben. Die Praxis sollte dieses Instrument ernst nehmen. « ■

Prof. Dr. Hans-Joachim Priester

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Härtere Sanktionen gegen Unternehmen, Verschärfung der Frauenquote, Überarbeitung des Beschlussmängelrechts – die Vorhaben der Großen Koalition

Im Koalitionsvertrag der Großen Koalition werden einige Vorhaben im Bereich des Unternehmensrechts angekündigt. Zu den für Unternehmen besonders relevanten Vorhaben gehören:

- **härtere Sanktionen gegen Unternehmen (aber kein Unternehmensstrafrecht):** Der Koalitionsvertrag kündigt ein neues Sanktionsrecht für Unternehmen an, das insbesondere eine Abkehr vom Opportunitätsprinzip beinhaltet. Das Opportunitätsprinzip findet normalerweise im Ordnungswidrigkeitenrecht Anwendung und besagt, dass es im Ermessen der Behörde steht, ob eine Ordnungswidrigkeit verfolgt wird. Eine Abkehr von diesem Prinzip würde also bedeuten, dass Ordnungswidrigkeiten von Unternehmen zwingend behördlich verfolgt werden müssen. Die Koalition will gleichzeitig regeln, in welchen Fällen die Verfahren eingestellt werden dürfen. Darüber hinaus soll sich die Höhe der Geldsanktionen künftig an der Wirtschaftskraft der Unternehmen orientieren. Für große Unternehmen soll die Bußgeldobergrenze auf 10 Prozent des Umsatzes erhöht, für kleinere gesenkt werden. Es sollen außerdem weitere Sanktionsmöglichkeiten geschaffen werden und Sanktionen öffentlich bekannt gemacht werden. Des Weiteren sollen gesetzliche Vorgaben für Internal Investigations geschaffen werden: So sollen gesetzliche Anreize für Aufklärungshilfe durch **Internal Investigations** und Offenlegung der hieraus gewonnenen Erkenntnisse geschaffen werden.

- **Verschärfung der Frauenquote:** Gesellschaften, die sich »null« als Zielgröße für den Frauenanteil in Unternehmensleitung, Aufsichtsrat oder in den beiden oberen Führungsebenen setzen, sollen dies in Zukunft begründen müssen. ››

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Zudem sollen die Sanktionen bei allen Verstößen gegen die Berichterstattungspflicht über die Zielgrößen verschärft werden. So sollen künftig Ordnungsgelder in Höhe von bis zu 5 Prozent des Jahresumsatzes festgesetzt werden können. Darüber hinaus soll geprüft werden, ob das Gesetz zur gleichberechtigten Teilhabe von Frauen und Männern in Führungspositionen künftig auch auf Unternehmen mit wesentlicher Bundesbeteiligung und Körperschaften des öffentlichen Rechts auf Bundesebene Anwendung finden soll.

- **Musterfeststellungsklage:** Um den Rechtsschutz für Verbraucher zur verbessern, soll die Musterfeststellungsklage eingeführt werden. Dabei soll eine »ausufernde« Klageindustrie vermieden werden und daher nur »festgelegte qualifizierte Einrichtungen« – denkbar ist z. B. eine Verbraucherschutzeinrichtung – klagen dürfen. Erhebt eine solche qualifizierte Einrichtung eine Musterfeststellungsklage, so gilt die von ihr erstrittene Feststellung für alle Verbraucher, die sich der Klage »angeschlossen« haben; hierdurch wird das wirtschaftliche Risiko einer Klage für die beteiligten Verbraucher erheblich reduziert. Sie können sich in Folgeprozessen auf das mit der Musterfeststellungsklage erstrittene Urteil berufen.

- **Überarbeitung des aktienrechtlichen Beschlussmängelrechts:** Die aktienrechtlichen Regelungen zur Nichtigkeit und Anfechtung von Hauptversammlungsbeschlüssen sollen im Interesse des Minderheitenschutzes und der Rechtssicherheit überarbeitet werden. Das »langwierige und teure« Spruchverfahren soll unter besonderer Berücksichtigung der Interessen von Minderheitsaktionären und Kleinanlegern evaluiert werden.

- **Sitzverlegungs-Richtlinie und Europäische Privatgesellschaft:** Die Koalition will sich für die Harmonisierung der Regelungen über die grenzüberschreitende Sitzverlegung von Kapitalgesellschaften (Sitzverlegungs-Richtlinie) und die Europäische Privatgesellschaft (SPE) unter Wahrung der Rechte der Arbeitnehmer, der Gläubiger und Minderheitsgesellschafter einsetzen. Für beide Vorhaben konnte auf EU-Ebene bislang keine Einigung erzielt werden, die Europäische Privatgesellschaft scheiterte u. a. an unterschiedlichen Vorstellungen über die Arbeitnehmermitbestimmung.

- **Vereinfachung von Gesellschaftsgründungen, Onlineregistrierung:** Die Gründung von Unternehmen soll etwa mithilfe eines »One-Stop-Shop« erleichtert werden. Gleichzeitig zeigt die Koalition Zurückhaltung bei der Onlineregistrierung von Gesellschaften: Auf europäischer Ebene will sie sich für effektive präventive Kontrollen und zuverlässige Identitätsprüfungen einsetzen, um die Richtigkeit der Eintragung und den Vertrauensschutz öffentlicher Register zu gewährleisten.

- **Neue Rechtsform für Forschungskooperationen:** Die Koalition überlegt, ob zur Erleichterung von Forschungskooperationen eine neue Rechtsform für diese Art der Zusammenarbeit eingeführt werden soll.

- **Reform des Personengesellschaftsrechts:** Das Personengesellschaftsrecht soll reformiert werden. Zur Erarbeitung von Vorschlägen soll eine Expertenkommission eingesetzt werden.

- **Modernisierung des Kartellrechts:** Das Kartellrecht soll in Bezug auf die Digitalisierung und die Globalisierung der Wirtschaftswelt modernisiert werden.

- **Verwirklichung eines deutsch-französischen Wirtschaftsraums:** Mit Frankreich sollen konkrete Schritte zur Verwirklichung eines deutsch-französischen Wirtschaftsraums mit einheitlichen Regelungen vor allem im Bereich des Unternehmens- und Konkursrechts und zur Angleichung der Bemessungsgrundlage und Festlegung von Mindeststeuersätzen bei der Körperschaftsteuer vereinbart werden. Gemeinsam mit Frankreich will sich die Koalition außerdem für eine entsprechende Harmonisierung der Regelungen zur Vollendung des europäischen Binnenmarkts einsetzen.

- **Nationaler Aktionsplan Wirtschaft und Menschenrechte:** Die Koalition will sich für eine konsequente Umsetzung des Nationalen Aktionsplans Wirtschaft und Menschenrechte einsetzen. Sollte die Überprüfung des Aktionsplans im Jahr 2020 ergeben, dass die freiwillige Selbstverpflichtung der Unternehmen nicht ausreicht, will die Koalition auf nationaler Ebene gesetzgeberisch tätig werden und zudem auf eine EU-weite gesetzliche Regelung drängen.

Der Koalitionsvertrag ist online abrufbar, z. B. unter *www.cdu.de.* «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Datenschutzgrundverordnung: EU-Kommission veröffentlicht Leitfaden

Ab dem 25.5.2018 gilt die EU-Datenschutzgrundverordnung *(vgl. näher Quarterly IV/2016, S. 24 f., Quarterly II/2017, S. 40 f.)*. Die EU-Kommission hat Ende Januar 2018 einen Leitfaden herausgegeben, der die Anwendung der neuen Vorschriften erleichtern soll. Er fasst die wichtigsten Neuerungen der EU-Datenschutzgrundverordnung zusammen. Darüber hinaus befasst er sich mit bereits erfolgten und noch erforderlichen Vorbereitungshandlungen durch die EU-Kommission und nationale Behörden; so soll es u. a. weitere Informationsangebote für Unternehmen geben.

Weitere Informationen unter *www.eur-lex.europa.eu* «

Neuauflage von IDW-Positionspapieren zur EU-Abschlussprüferreform

Das Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW) hat zwei seiner Positionspapiere zur EU-Abschlussprüferreform überarbeitet:

- Zum einen hat es Anfang Januar 2018 die dritte Auflage des Positionspapiers zu **Nichtprüfungsleistungen des Abschlussprüfers** veröffentlicht. Wesentliche Änderungen im Vergleich zur Vorauflage betreffen die Fragen, wann eine Nichtprüfungsleistung »indirekt« für das geprüfte Unternehmen erbracht wird, welche Honorare des Abschlussprüfers als Honorare für Abschlussprüfungen zu erfassen sind und wann eine Nichtprüfungsleistung nicht im 70-Prozent-Cap zu berücksichtigen ist.

- Zum anderen hat das Institut Anfang Januar 2018 die zweite Auflage des Positionspapiers zur **Ausschreibung der Abschlussprüfung** herausgegeben. Es berücksichtigt die gesetzliche Klarstellung, dass auch Versicherungsunternehmen das in Art. 16 Abs. 2, 3 der EU-Abschlussprüferverordnung geregelte Auswahlverfahren durchführen müssen.

Prüfungsausschüsse bzw. Aufsichtsräte in Unternehmen von öffentlichem Interesse sollten sich mit den geänderten Positionspapieren vertraut machen.

Weitere Informationen unter *www.idw.de* «

Deutsche Prüfstelle für Rechnungslegung veröffentlicht Tätigkeitsbericht

2017 hat die Deutsche Prüfstelle für Rechnungslegung DPR e.V. 99 Prüfungen abgeschlossen. Bei 15 Verfahren wurde eine fehlerhafte Rechnungslegung festgestellt; die Fehlerquote lag damit auf einem ähnlichen Niveau wie in den vergangenen drei Jahren. Dies geht aus dem Tätigkeitsbericht der DPR für das Jahr 2017 hervor.

Am häufigsten wurden Fehler im Anhang und Lagebericht sowie bei latenten und tatsächlichen Steuern sowie beim Unternehmenserwerb und -verkauf/Goodwill gemacht. Die Nachschau für das Jahr 2016 zeigt, dass die festgestellten Fehler im nachfolgenden Abschluss fast immer korrigiert wurden.

Weitere Informationen unter *www.frep.info* «

Zusammengestellt von Astrid Gundel

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Dr. Ernst-August Baldamus

Rechnungszinsfuß für Pensionsrückstellungen (§ 6a EStG) verfassungsmäßig?

Das FG Köln[1] hält den sechsprozentigen Rechnungszinsfuß für die steuerbilanzielle Ermittlung von Pensionsrückstellungen in § 6a EStG für unvereinbar mit dem Grundgesetz und hat die Frage durch Beschluss vom 12.10.2017 dem Bundesverfassungsgericht[2] vorgelegt.

Regelung des § 6a EStG

Pensionsrückstellungen können in der Steuerbilanz nur mit einem Wert passiviert werden, der regelmäßig weit hinter der tatsächlich zu erwartenden Pensionslast zurückbleibt. Der wichtigste Grund hierfür ist, dass der Rechnungszinsfuß für steuerliche Zwecke in § 6a Abs. 3 Satz 3 EStG auf 6 Prozent festgelegt ist.

Im aktuellen Niedrigzinsumfeld, das schon seit geraumer Zeit besteht und von dessen Fortdauer bis auf Weiteres ausgegangen werden muss, führt das immer stärker zu Abweichungen zwischen Handelsbilanz und Steuerbilanz. Dies gilt insbesondere seit dem BilMoG; der Trend verstärkt sich aber durch das BilRuG, das zur Ermittlung des handelsrechtlichen Abzinsungszinssatzes auf den Zehn-Jahres-Durchschnittswert abstellt.

Vorlagebeschluss des FG Köln an das BVerfG

Das FG Köln sieht die Typisierung in § 6a Abs. 3 Satz 3 EStG jedenfalls im Streitjahr 2015 als nicht mehr zulässig an; der Gesetzgeber ist nach Ansicht des FG Köln vielmehr von Verfassungswegen gehalten, ursprünglich einmal zulässige Typisierungen bei wesentlicher Änderung der gesamtwirtschaftlichen Grundlagen (Zinsschmelze) zu überprüfen. Der mit 6 Prozent typisierte Rechnungszinsfuß sei heute als willkürlich anzusehen, da kein einleuchtender Grund für die gesetzliche Regelung mehr erkennbar sei. Der Gesetzgeber sei in angemessenen Zeiträumen gehalten, gesetzliche Typisierungen darauf zu überprüfen, ob diese noch realitätsgerecht seien. Dies sei seit 33 Jahren nicht mehr erfolgt und der Zinssatz wegen Verstoßes gegen Art. 3 GG daher im Streitjahr 2015 nicht mehr anzuwenden.

Ob der sechsprozentige Rechnungszinsfuß bereits in Veranlagungszeiträumen vor 2015 verfassungswidrig sei, konnte das FG Köln offenlassen.

Die mündliche Verhandlung des Vorlagebeschlusses 2 BvL 2/17 ist vom BVerfG bislang nicht terminiert. Wenn überhaupt noch 2018 eine Entscheidung des BVerfG erwartet werden kann, was sehr fraglich erscheint, dann sicher erst in der zweiten Jahreshälfte.

Blick zur Seite

Die Frage, ob die aktuellen steuergesetzlichen Zinsen verfassungskonform sind, stellt sich auch jenseits von § 6a EStG, insbesondere bei Nachzahlungszinsen nach §§ 233 f. AO, wo § 238 Abs. 1 Satz 1 AO ebenfalls von einem Zinssatz von 6 Prozent p. a. (genauer: 0,5 Prozent pro Monat) ausgeht.[3] Zu § 233a AO hat der BFH jüngst selbst geurteilt[4] (und nicht dem BVerfG vorgelegt), die Höhe der Nachforderungszinsen verstoße im Jahr 2013 nicht gegen Art. 3 GG. Weitere Verfahren sind beim BFH anhängig.[5]

1 FG Köln, Beschluss vom 12.10.2017, 10 K 977/17, DStR 2017, S. 2792. Siehe dazu auch Geberth/Sedemund, DStR 2018, S. 217 ff.

2 BVerfG-Az.: 2 BvL 22/17

3 Siehe zu dem Themenkomplex etwa Seer, DB 2014, S. 1945 ff.; Seer/Klemke, ifst-Schrift Nr. 490, 2013, S. 40 ff.; Hey, FR 2016, S. 485 ff.; Hey/Steffen, ifst-Schrift Nr. 511, 2016, S. 64 ff.

4 BFH, Urteil vom 9.11.2017, III R 10/16, DStR 2018, S. 465

5 Vgl. BFH, III R 25/17

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Dr. Ernst-August Baldamus ist Partner im Bereich International Tax und leitet die Steuerabteilung der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in der Region Süd.

Blick nach vorn

Obwohl die Thematik in ihrer Brisanz den Regierungsparteien CDU/CSU und SPD während ihrer Koalitionsgespräche natürlich bekannt war, klammert der GroKo-Vertrag[6] das Thema völlig aus. Ungeachtet des Ausgangs des aktuell anhängigen BVerfG-Verfahrens ist die Frage der Angemessenheit des Rechnungszinsfußes in § 6a EStG auf jeden Fall ein Gerechtigkeitsproblem und damit ein politisches Thema, das auch im BMF schon lange erkannt ist. Da die Beträge, die für den Staatshaushalt im Raum stehen, (wenn auch nur temporär) immens groß sind, ist davon auszugehen, dass die Bundesregierung ohne Befehl aus Karlsruhe allenfalls moderate Anpassungen am Rechnungszinsfuß andenken wird. Denkbar wäre hier etwa, einen dauerhaften Steuerzins von 4,5 Prozent mit einer Umstellung vom Teilwertverfahren auf das Anwartschaftsbarwertverfahren einzuführen. Wichtig wäre dabei, dass solche Entlastungen bei der Ertragssteuern dann nicht vom Fiskus durch Verschlechterungen bei der bisher vollständig nachgelagerten Lohnbesteuerung für Leistungen aus Direktzusagen kompensiert würden. Ob es jedoch überhaupt zu einer Gesetzesänderung kommt, wird im BMF kaum entschieden werden, bevor nicht das BVerfG entschieden hat.

Handlungsempfehlung

Unternehmen sollten einschlägige Steuerbescheide durch Einspruch offenhalten (keine Einspruchsgebühr) und ggf. Ruhen des Verfahrens nach § 363 Abs. 2 Satz 2 AO beantragen; hierdurch bleibt die Chance gewahrt, dass im Falle eines positiven Ausgangs des Vorlageverfahrens beim BVerfG ein erheblicher Steuer-/Zinsvorteil realisiert werden kann.

Es sei darauf hingewiesen, dass viele Unternehmen auch infolge der »§ 6a EStG«-Problematik mehr und mehr von Leistungszusagen zu beitragsorientierten Zusagen umgestellt haben bzw. umstellen.

Schließlich hat der BFH mit Urteil vom 26.4.2012[7] entschieden, dass Rückstellungen für Pensionsverpflichtungen nicht zu bilden sind, wenn eine Inanspruchnahme am maßgeblichen Bilanzstichtag infolge eines Schuldbeitritts nicht (mehr) wahrscheinlich ist, wobei auch ein konzernverbundenes Unternehmen durch entsprechende Vereinbarung gegen Entgelt die Pensionsverpflichtung im Innenverhältnis befreiend übernehmen kann. Durch solche Schuldbeitrittsmodelle können also die stillen Lasten aus den »§ 6a EStG«-Zinssätzen gehoben werden. Durch Einführung der § 4f, § 5 Abs. 7 EStG im Nachgang zum BFH-Urteil vom 26.4.2012 ist allerdings zu berücksichtigen, dass dies nur ratierlich über zehn Jahre (Pensionsfonds) oder 15 Jahre (Schuldbeitritt) möglich ist und beim Übernehmer nunmehr korrespondierend ein steuerlicher Ertrag über 15 Jahre gestreckt zu realisieren ist.[8] Das Modell kann indessen nach wie vor steuerplanerisch interessant sein, etwa zur Mobilisierung steuerlicher Verlustvorträge im Konzern. «

6 Ein neuer Aufbruch für Europa. Eine neue Dynamik für Deutschland. Ein neuer Zusammenhalt für unser Land. Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 19. Legislaturperiode, Berlin, 12.3.2018

7 BFH, Urteil vom 26.4.2012, IV R 43/09, BStBl. II 2017, S. 1228

8 Dazu eingehend BMF-Schreiben vom 30.11.2017, BStBl. I 2017, S. 1619

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Risikomanagement und Risikocontrolling

Marc Diederichs
München 2018

Die Frage, wie das Risikomanagementsystem zu überwachen ist, bereitet den Aufsichtsräten in der Praxis häufig Kopfzerbrechen. Dieses in vierter, völlig überarbeiteter Auflage erscheinende Werk stellt in gewohnter Weise das Thema Risikomanagement und -controlling verständlich und gleichzeitig wissenschaftlich fundiert dar. Nach einer Einleitung gliedert sich das Werk in die Kapitel

- Grundlagen und Begriffe,
- Prozessschritte des Risikomanagements,
- Risikomanagement-Organisation und System-Dokumentation,
- Risikoberichterstattung und Risikokommunikation,
- Risikocontrolling in Wachstums- und Expansionsphasen,
- Risikomanagement im DAX30.

Abgerundet wird das Buch durch ein Kapitel mit Tipps für den eiligen Praktiker. Zahlreiche Schaubilder, Übersichtsdarstellungen und Praxistipps erleichtern die Verständlichkeit und machen das Werk auch für Aufsichtsräte geeignet, die sich bislang noch nicht vertieft mit dem Thema beschäftigt haben. «

Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 3, §§ 118–178

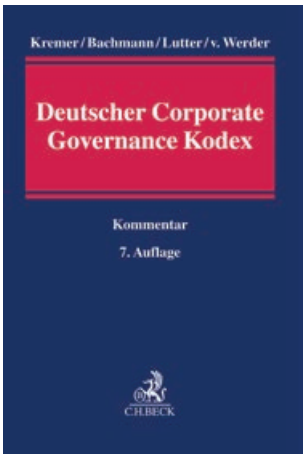
München 2018

Dieser in vierter Auflage erschienene Kommentar erläutert ausführlich die aktienrechtlichen Vorschriften zur Hauptversammlung sowie zur Rechnungslegung und Gewinnverwendung. Beide Themenblöcke betreffen den Aufsichtsrat unmittelbar, wobei die Erläuterungen zur Hauptversammlung vor allem für Aufsichtsratsvorsitzende von Interesse sein dürften, sofern sie die Versammlungsleitung übernehmen.

Die Neuauflage berücksichtigt insbesondere auch die seit der Vorauflage aus dem Jahr 2013 erfolgten gesetzlichen Änderungen, wie bspw. das CSR-Richtlinie-Umsetzungsgesetz, sowie neuere Rechtsprechung und Literatur. Auch die letzten Änderungen des Deutschen Corporate Governance Kodex aus dem Jahr 2017 haben ihren Eingang in das Werk gefunden. In gewohnter Weise wird zudem auf die entsprechende Rechtslage in Österreich eingegangen.

Die Bearbeiter sind Experten aus Wissenschaft und Praxis. Bei juristischen Zweifelsfragen bietet das Buch auch Aufsichtsräten und Vorständen zuverlässige Hilfestellung. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.



Deutscher Corporate Governance Kodex
Thomas Kremer/Gregor Bachmann/Marcus Lutter/Axel v. Werder
München 2018

Derzeit diskutiert die Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex über eine umfassende Überarbeitung des Kodex. Zu welchem Ergebnis diese Debatte führen wird, ist derzeit noch unklar. Mehr Klarheit darüber, wie aktuelle Bestimmungen des Kodex zu verstehen sind, bringt dagegen dieser Standardkommentar. Zwei Jahre nach Herausgabe der Vorauflage erscheint er nun in siebter Auflage. Die Neuauflage kommentiert auch die Kodexänderungen aus dem Jahr 2017, die teilweise Gegenstand lebhafter Diskussionen unter Wissenschaftlern waren, sowie neuere Gesetzgebung.

In bewährter Weise enthält das Werk fundierte Ausführungen zu den einzelnen Kodexbestimmungen sowie ein eigenes Kapitel zur Umsetzung des Kodex in der Praxis, in dem auf die Entsprechenserklärung, Haftungsfragen sowie die Resonanz des Kodex in der Praxis eingegangen wird. Abgerundet wird der Kommentar durch einen Anhang, der dem Leser u. a. ein Muster für die Entsprechenserklärung sowie einen Fragebogen für Effizienzprüfungen des Aufsichtsrats an die Hand gibt. Eine Checkliste zur Beurteilung, inwieweit das Unternehmen den Empfehlungen und Anregungen des Kodex folgt, erhöht zusätzlich den Nutzen für die Praxis. «

Cowboy-Ethik
James P. Owen
Görlitz 2018

Enttäuscht durch Unternehmensskandale und aus dem Gefühl eines allgemeinen Werteverfalls in der US-amerikanischen Gesellschaft heraus befasst sich der Autor in seinem Buch »Cowboy-Ethik« mit den Grundwerten von Cowboys und ihrer aktuellen Bedeutung für Erfolg in der Wirtschaft und im Leben. Diese Grundwerte bestehen aus zehn Prinzipien, die der Autor auch als den »Kodex des Westens« bezeichnet und im Einzelnen näher beleuchtet. Anschließend führt er auf, was der Einzelne im Sinne dieser Grundwerte im täglichen Leben tun kann.

Der Autor dieses Buchs war lange Zeit im Investmentgeschäft tätig, bevor er das Center for Cowboy Ethics and Leadership gründete und auch als Autor, Redner und sozialer Unternehmensgründer in Erscheinung tritt. Übersetzt wurde das Buch von Robert Wagner, Professor für Internationale Betriebswirtschaft an der Hochschule Nordhausen.

Auch wenn Cowboys und ihre Werte in diesem Buch vielleicht etwas idealisiert werden, so bietet das Werk dennoch eine abwechslungsreiche Lektüre und regt dazu an, über eigene Werte nachzudenken. Das Buch ist mit zahlreichen Farbfotos illustriert, die Motive aus dem Leben von Cowboys zeigen. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative («KPMG International»), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

Was GmbHs ihren Geschäftsführern aktuell bezahlen

Peter Rath

in: GmbHR Report 2017, S. R372–R374

Dieser Beitrag erläutert die Ergebnisse einer bundesweit durchgeführten Umfrage zur Vergütung von GmbH-Geschäftsführern. «

Die Handlungspflichten der GmbH-Geschäftsführer: Generalklausel vs. Einzelvorgaben

Jessica Schmidt

in: ZGR 2017, S. 654–670

Die Handlungspflichten von Geschäftsführern können durch eine Generalklausel oder durch detailliertere Regelungen im Gesetz festgelegt werden. Der Gesetzgeber kann die Bestimmung der Pflichten aber auch der Rechtsprechung und Lehre überlassen. Dieser Beitrag gibt einen Überblick über die Regelungsansätze in Deutschland, Frankreich, Irland und der Schweiz. Anschließend befasst er sich ausführlicher mit der englischen Regelung, die durch den Companies Act 2006 kodifiziert wurde. Abschließend werden die Vor- und Nachteile des englischen Konzepts im Vergleich zum deutschen beleuchtet und es wird untersucht, welche rechtsvergleichenden Schlussfolgerungen hieraus gezogen werden können. «

Das alternative System der Abschlussprüferbestellung im Versicherungssektor

Jürgen Bürkle

in: VersR 2018, S. 203–205

Durch die Umsetzung der Zweiten Zahlungsdiensterichtlinie in deutsches Recht wurde klargestellt, dass auch Versicherungsunternehmen bei der Auswahl des Abschlussprüfers das in Art. 16 EU-Abschlussprüferverordnung geregelte Auswahlverfahren durchführen müssen. Dieser Beitrag beschäftigt sich mit dem Auswahlverfahren bei Versicherungsunternehmen und der neuen gesetzlichen Klarstellung. «

Menschenrechtsklagen gegen deutsche Unternehmen

Marc-Philippe Weller/Chris Thomale

in: ZGR 2017, S. 509–526

Dieser Beitrag skizziert die zentrale Rolle des Privatrechts bei der Durchsetzung von Menschenrechten und erörtert darauf aufbauend die Durchsetzungsmechanismen. «

Konzernhaftung für Menschenrechtsverletzungen

Holger Fleischer/Nadja Danninger

in: DB 2017, S. 2849–2857

In Frankreich wurde 2017 ein Gesetz verabschiedet, wonach Unternehmen ab einer bestimmten Größe einen Überwachungsplan zum Schutz von Mensch und Umwelt erstellen müssen, der auch Tochterunternehmen und Lieferanten umfasst. Bei Verstößen hiergegen haften Unternehmen. Zudem können sie gerichtlich unter Androhung von Zwangsgeldern zur Pflichterfüllung angehalten werden. In der Schweiz gibt es eine Volksinitiative zur Verantwortung von Konzernen für Menschenrechte und Umwelt. Dieser Beitrag stellt die französische Neureglung und die Schweizer Initiative vor und setzt sich mit der Frage auseinander, ob sich nach geltendem deutschen Recht bereits eine menschenrechtliche Konzernorganisationshaftung begründen lässt und ob sich die Einführung einer solchen empfiehlt. «

Prüfung der CSR-Berichterstattung durch den Aufsichtsrat

Astrid Gundel

in: WPg 2018, S. 108–113

Infolge des CSR-Richtlinie-Umsetzungsgesetzes müssen Unternehmen verstärkt über nichtfinanzielle Belange berichten. In der juristischen und betriebswirtschaftlichen Literatur ist umstritten, wie intensiv der Aufsichtsrat die Rechtmäßigkeit dieser CSR-Berichterstattung prüfen muss. Dieser Beitrag stellt die hierzu vertretenen Ansichten dar und bezieht selbst Stellung. «

Leistungen des Abschlussprüfers – Aufnahme in den Anhang oder in den Bestätigungsvermerk?

Arlette Giese/Holger Seidler

in: BB 2017, S. 2795–2799

Infolge der EU-Abschlussprüferreform muss der Bestätigungsvermerk von Unternehmen von öffentlichem Interesse Angaben zu Nichtprüfungsleistungen enthalten, soweit diese Informationen nicht im Lagebericht oder Abschluss enthalten sind. Der Beitrag grenzt zunächst die Nichtprüfungsleistungen von den Abschlussprüfungsleistungen ab und geht dann auf verbotene und erlaubte Nichtprüfungsleistungen ein. Anschließend setzt er sich kritisch mit der Berichterstattungspflicht über Nichtprüfungsleistungen im Bestätigungsvermerk und Anhang auseinander. «

Die neuen Leitlinien der Europäischen Bankenaufsichtsbehörde zur internen Governance von Instituten und der Eignungsprüfung

Peter Henning/Evgenia Gissing

in: AG 2018, S. 93–102

Die Europäische Bankenaufsichtsbehörde (EBA) hat 2017 die aktualisierten Governance-Leitlinien und – zusammen mit der Europäischen Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde (ESMA) – Eignungsleitlinien für die Unternehmensleitung und Inhaber von Schlüsselfunktionen herausgegeben. Der Beitrag nimmt die Bedeutung der Leitlinien für den Aufsichtsrat unter die Lupe. «

Digitalisierung im Gesellschaftsrecht: Unternehmensleitung durch Algorithmen und künstliche Intelligenz?

Florian Möslein

in: ZIP 2018, S. 204–212

Die technologische Entwicklung macht es möglich, Entscheidungen der Unternehmensleitung an Algorithmen zu »delegieren«. Der Beitrag geht der Frage nach, ob das deutsche Gesellschaftsrecht den neuen Möglichkeiten gerecht wird oder angepasst werden muss. «

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

IMPRESSUM

Herausgeber:	Audit Committee Institute e.V. (ACI)
Leitung:	Prof. Dr. Kai C. Andrejewski (V. i. S. d. P.)
Wissenschaftliche Leitung:	Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Peter Hommelhoff
An dieser Ausgabe haben mitgewirkt:	Dr. Vera-Carina Elter, Christina Gasser, Astrid Gundel, Dr. Jochen Haußer, Georg Lanfermann, Dr. Christian Lindfeld, Christian Tobias Pfaff

Audit Committee Institute e.V. (ACI)
THE SQUAIRE • Am Flughafen
60549 Frankfurt am Main
Telefon +49 69 9587-3040
Fax +49 1802 11991-3040
E-Mail aci@kpmg.de
www.audit-committee-institute.de

ISSN (Print) 2509-2936
ISSN (Online) 2509-2944

Gestaltung und Satz:	stereobloc, Berlin
Druck:	Das Druckteam Berlin
Stand:	6.4.2018
Bildnachweise:	S. 6/7 © namtipStudio/shutterstock.com; S. 28 © Ykoylu/iStock.com; S. 44 © RossHelen/shutterstock.com; S. 48 © Olivier Le Moal/iStock.com; S. 54 © Liuser/iStock.com; S. 57 © nexus 7/shutterstock.com; S. 58 © franckreporter/shutterstock.com; S. 65 © ChrisEllis85/iStock.com; S. 81 © mojolo/fotolia.com
Illustrationen:	S. 1 © Vaclav P3k/shutterstock.com; S. 4 © mbolina/iStock.com; S. 10 © LuckyStep/shutterstock.com; S. 12 © CSA-Archive/iStock.com; S. 15 © Triff/shutterstock.com; S. 23 © Oleh Markov/shutterstock.com; S. 30 © Mihai Maxim/iStock.com; S. 32 © Gruffi/shutterstock.com, © Navalnyi/shutterstock.com; S. 36 © THEPALMER/iStock.com; S. 38 © pixome/shutterstock.com; S. 70 © goir/iStock.com; S. 76 © Lightspring/shutterstock.com; S. 91 © mbolina/iStock.com

Die enthaltenen Informationen sind allgemeiner Natur und nicht auf die spezielle Situation einer Einzelperson oder einer juristischen Person ausgerichtet. Obwohl wir uns bemühen, zuverlässige und aktuelle Informationen zu liefern, können wir nicht garantieren, dass diese Informationen so zutreffend sind wie zum Zeitpunkt ihres Eingangs oder dass sie auch in Zukunft so zutreffend sein werden. Niemand sollte aufgrund dieser Informationen handeln ohne geeigneten fachlichen Rat und ohne gründliche Analyse der betreffenden Situation.

Die Ansichten und Meinungen sind die der Verfasser und entsprechen nicht unbedingt den Ansichten und Meinungen des Audit Committee Institute e.V.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten. Printed in Germany.

Bitte diese Seite ausgefüllt per Fax, E-Mail oder per Post senden an:
[FAX] **+49 1802 11991-3040** [E-MAIL] **aci@kpmg.de**

Audit Committee Institute e.V. (ACI)
THE SQUAIRE • Am Flughafen
60549 Frankfurt am Main

Oder rufen Sie uns an: [TELEFON] **+49 69 9587-3040**

Bitte senden Sie mir regelmäßig (bitte ankreuzen)[1]

☐ das Audit Committee Quarterly

☐ weitere Publikationen zu Themen der Corporate Governance und der Rechnungslegung

kostenlos **elektronisch** zu:

NAME*	VORNAME*	TITEL
UNTERNEHMEN*	FUNKTION*	
STRASSE	PLZ/ORT	
TELEFON/FAX	E-MAIL*	

Die mit einem Sternchen (*) gekennzeichneten Felder sind Pflichtangaben.

DIESE ANGABEN BEZIEHEN SICH AUF MEINE ☐ PRIVATADRESSE ☐ FIRMENANSCHRIFT

Bitte senden Sie mir regelmäßig (bitte ankreuzen)[1]

☐ das Audit Committee Quarterly

☐ weitere Publikationen zu Themen der Corporate Governance und der Rechnungslegung

kostenlos in **gedruckter Version** zu:

NAME*	VORNAME*	TITEL
UNTERNEHMEN*	FUNKTION*	
STRASSE*	PLZ/ORT*	
TELEFON/FAX	E-MAIL	

Die mit einem Sternchen (*) gekennzeichneten Felder sind Pflichtangaben.

DIESE ANGABEN BEZIEHEN SICH AUF MEINE ☐ PRIVATADRESSE ☐ FIRMENANSCHRIFT

Frühere Ausgaben des Audit Committee Quarterly sowie weitere Publikationen des Audit Committee Institute senden wir Ihnen gerne auf telefonische Anfrage (+49 69 9587-3040) zu.

Selbstverständlich können Sie uns jederzeit telefonisch, per Fax, E-Mail oder Post mitteilen, wenn Sie Ihre bestellten Publikationen nicht mehr erhalten möchten. Wir freuen uns, wenn Sie uns Adress- oder Funktionsänderungen ebenfalls telefonisch, per Fax, E-Mail oder per Post mitteilen.

Ihre Meinung ist uns wichtig. Wir freuen uns über Ihre Anregungen, Kritik oder Lob.

1 Der Versand der Publikationen des Audit Committee Institute erfolgt ausschließlich an Mitglieder des Aufsichtsrats und der Geschäftsleitung. Ihre persönlichen Angaben werden vertraulich behandelt.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

© 2018 Audit Committee Institute e.V., assoziiert mit der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, einem Mitglied des KPMG-Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, die KPMG International Cooperative (»KPMG International«), einer juristischen Person schweizerischen Rechts, angeschlossen sind. Alle Rechte vorbehalten.

I/2018 ISSN (Print) 2509-2936
ISSN (Online) 2509-2944

Aktuelle Informationen zur Corporate Governance und zum Financial Reporting finden Sie unter **www.audit-committee-institute.de**