

## Im Fokus

# Der Public Corporate Governance Kodex des Bundes

**Auf Kommunal-<sup>1</sup> und Landesebene existieren mittlerweile eine Reihe Public Corporate Governance Kodizes, die eine effektivere Kontrolle und Steuerung öffentlicher Unternehmen gewährleisten sollen. Am 1. Juli 2009 hat nun auch die Bundesregierung mit „Grundsätze guter Unternehmens- und Beteiligungsführung im Bereich des Bundes“ (kurz: „Grundsätze guter Unternehmensführung“) ein zentrales Regelwerk für die Governance von nicht börsennotierten Bundesbeteiligungen verabschiedet. Die „Grundsätze guter Unternehmensführung“ sind aus dem neuen Public Corporate Governance Kodex des Bundes, den novellierten „Hinweisen für gute Beteiligungsführung bei Bundesunternehmen“ für die Beteiligungsverwaltung und den „Berufungsrichtlinien“ für die entsandten Aufsichtsräte zusammengesetzt.**

### **Zielsetzung und Inhalt des Public Corporate Governance Kodex**

Der Public Corporate Governance Kodex für Bundesbeteiligungen soll die Leitung und Überwachung der Bundesbeteiligungen und die Zusammenarbeit der Unternehmensorgane verbessern, damit ein Bewusstsein für gute Unternehmensführung schaffen und Transparenz gegenüber den Stakeholdern gewährleisten. Außerdem soll sich das Regelwerk explizit am öffentlichen Auftrag ausrichten.

Als Vorbild für den Kodex des Bundes gilt der privatwirtschaftliche Deutsche Corporate Governance Kodex, von dem weite Teile wörtlich entlehnt wurden. Wie dieser umfasst der Bundes-Kodex Empfehlungen und Anregungen, die sich in der Form der Verbindlichkeit unterscheiden.

Bei der Umsetzung der Empfehlungen besteht eine Verpflichtung der Unternehmensorgane, im Falle der Abweichung von der Regel ihr Verhalten zu begründen („comply or explain“). Ausführliche Anmerkungen sollen den Kodextext erläutern, enthalten jedoch eine Reihe weiterer Empfehlungen (etwa die Einrichtung einer Korruptionsbekämpfungsstelle bei der Geschäftsleitung) und Anregungen, sind aber offiziell nicht Bestandteil des Kodex.

Der Kodex übernimmt Bestandteile aus dem am 18. Juni 2009 beschlossenen Gesetz zur Angemessenheit der Vorstandsvergütung (VorstAG). Durch die Einführung eines Bonus-Malus-Systems sollen langfristige Anreizwirkungen bei der variablen Vergütung sichergestellt werden. In der Geschäftsleitung wird die Wahrung des Vier-Augen-Prinzips verlangt. Weitere Regelungen sind ein Selbstbehalt mindestens in Höhe des 1,5-Fachen der jährlichen Festvergütung bei D&O-Versicherungen für Geschäftsleitungsmitglieder

<sup>1</sup> Nach der aktuellen Studie „Kommunaler Gesamtabschluss – Die Gestaltung des „Konzerns Kommune“ des Instituts für den öffentlichen Sektor nutzen zurzeit gut zehn Prozent aller Kommunen einen Public Corporate Governance Kodex als Leitfaden für ihre Beteiligungssteuerung. Kommunale Kodizes wurden in dieser Zeitschrift bereits vorgestellt, vgl. Public Corporate Governance Kodizes auf dem Prüfstand, in: Public Governance, Winter 2008/2009, S. 6–12.

sowie die untersagte Kreditvergabe an Mitglieder der Unternehmensorgane. Mit der letzteren Bestimmung und der Bonus-Malus-Regelung beispielsweise ist der Bundes-Kodex strikter als der Deutsche Corporate Governance Kodex der börsennotierten Unternehmen.

Vorstands- und Aufsichtsratsgehälter sollen in Corporate Governance-Berichten offengelegt werden. Das Einverständnis zur individuellen Offenlegung der Vergütung soll beim Abschluss von Anstellungsverträgen eingefordert werden. Die Erstbestellung der Geschäftsleitung soll nur für drei Jahre erfolgen, auch soll der Anteil von Frauen in den Aufsichtsräten erhöht werden.

### Herausforderungen öffentlicher Unternehmen

Öffentliche Unternehmen und Unternehmen im Privatbesitz unterscheiden sich hinsichtlich ihrer Corporate Governance. So befinden sich öffentliche Unternehmen im Mittelpunkt einer vielschichtigen Interessenlage verschiedener Akteure, u. a. aus Politik, Verwaltung, Unternehmen und der Öffentlichkeit. Hinzu kommt, dass die Bürger als eigentliche Eigner ihre Anteile nicht veräußern können, sodass kein Druck des Kapitalmarktes entstehen kann. Mehr noch als in der Privatwirtschaft werden Informationen über öffentliche Unternehmen, etwa in den Medien, instrumentalisiert. Fehlender Wettbewerb für viele öffentliche Unternehmen ergänzt die Besonderheiten des öffentlichen Sektors. Zudem streben Gebietskörperschaften mit der Beteiligung an einem öffentlichen Unternehmen meist nicht (nur) nach einer bloßen Kapitalbeteiligung mit Verzinsungs- und Gewinnabsichten. Öffentliche Unternehmen müssen durch die eigenständige Verfolgung eines öffentlichen Zwecks gerechtfertigt sein. Daher befinden sie sich in einem Spannungsfeld zwischen gemeinwohlorientierter Daseinsvorsorge und betriebswirtschaftlichem Ertragsdenken.

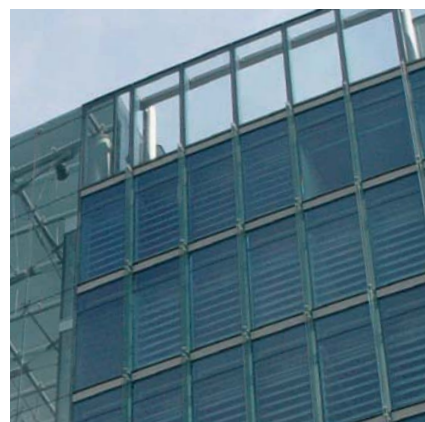
Bereits in der letzten Winterausgabe dieser Zeitschrift wurden vier Kriterien vorgestellt, anhand derer die Eignung von Corporate Governance Kodizes im Hinblick auf die Besonderheiten öffentlicher Unternehmen überprüft werden kann.<sup>2</sup>

1. Definition und Einbindung der öffentlichen Zielsetzung
2. Berücksichtigung und klare Definition der Aufgaben und Verantwortlichkeiten der unterschiedlichen Anspruchsgruppen bei der Führung und Kontrolle der öffentlichen Unternehmen
3. Regelungen zur Auswahl und Qualifikation von Gremienmitgliedern sowie Entscheidungsgrundsätze für entsandte Mitglieder
4. Berücksichtigung der Rechtsform der GmbH und Stärkung der Kompetenzen des Aufsichtsrats

### Der Public Corporate Governance Kodex des Bundes auf dem Prüfstand Prüfkriterium 1 – öffentliche Zielsetzung

Es reicht im Rahmen eines Public Corporate Governance Kodex nicht aus, einfach festzustellen, dass der Unternehmenszweck sich am öffentlichen Interesse auszurichten habe. Vielmehr müsste definiert werden, wie der Unternehmenszweck in die Gesamtstrategie der öffentlichen Hand eingebunden und wie die Erfüllung der Zielsetzung sichergestellt bzw. kontrolliert werden soll. Dazu ist zu berücksichtigen, dass öffentliche Zielsetzungen sich in der Regel nicht ausschließlich in betriebswirtschaftlichen Kennzahlen erfassen lassen.

Der Bundes-Kodex schließt sich in der Ausgestaltung des öffentlichen Zwecks anderen öffentlichen Kodizes von Ländern und Kommunen an und bleibt eher unbe-



stimmt. Er betont die Bedeutung der öffentlichen Zielsetzung in erster Linie in seiner Präambel: „Beteiligungen des Bundes an Unternehmen finden ihre Grundlage und Legitimation in der Erfüllung spezifischer Aufgaben des Bundes (öffentlicher Auftrag). Diese mittels der Beteiligung verfolgte Zielsetzung spiegelt sich im Unternehmensgegenstand und Gesellschaftszweck – beziehungsweise bei anderen Rechtsformen in der entsprechenden Zwecksetzung des Unternehmensträgers (Unternehmenszweck) – wider.“<sup>3</sup> Dabei werden keine konkreten Kriterien festgelegt, wann ein öffentlicher Zweck besteht, oder gar konkrete Zielsetzungen aufgestellt, es wurde auch auf eine Vorschrift zur Kontrolle bzw. Messung der Zielerreichung im Hinblick auf den öffentlichen Zweck verzichtet. In dieser Hinsicht gehen Kodizes auf Landes- und Kommunalebene teilweise weiter. So schreiben Potsdam und Bremen vor, dass der öffentliche Auftrag messbar formuliert werden soll, in Berlin und Brandenburg sollen Zielsysteme aufgestellt werden, die das öffentliche Interesse in Bezug auf das einzelne Unternehmen konkretisieren.

So ist zu konstatieren, dass im Bundes-Kodex die öffentliche Zielsetzung durchaus Beachtung findet, er abgesehen von der Verpflichtung der Geschäftsleitung auf den Unternehmenszweck in der Konkretisierung jedoch offen bleibt. Vor dem

<sup>2</sup> Vgl. Public Corporate Governance Kodizes auf dem Prüfstand, in: Public Governance, Winter 2008/2009, S. 6–12.

<sup>3</sup> Vgl. Public Corporate Governance Kodex des Bundes, in: Grundsätze guter Unternehmens- und Beteiligungsführung im Bereich des Bundes, S. 2.



Hintergrund der heterogenen Beteiligungsstruktur von insgesamt 454 unmittelbaren und mittelbaren Bundesbeteiligungen ist dies wohl auch pragmatischen Gesichtspunkten geschuldet. So ist es wahrscheinlich, dass je nach Unternehmen unterschiedliche Ziele verfolgt werden. Allerdings besteht angesichts dieser Offenheit die Gefahr, dass im Geschäftsalltag die Steuerung nach finanzwirtschaftlichen Größen die anderen, für die Erfüllung des öffentlichen Auftrags wesentlichen Ziele überlagert.

### Prüfkriterium 2 – Berücksichtigung der Anspruchsgruppen

Zwar nimmt der Bund die Anteilseignerfunktion in den bundeseigenen Unternehmen wahr, letztlich sind aber die Bürger die Eigentümer der Unternehmen, die damit unter den unterschiedlichen Anspruchsgruppen eine herausragende Rolle einnehmen. Die Interessen der Bürger werden von der Volksvertretung wahrgenommen, auf der Bundesebene mithin vom Bundestag. Insofern stellt sich die Frage, inwieweit ein Kodex Transparenz gegenüber den Bürgern herstellt, ihnen ggf. direkte Mitwirkungsmöglichkeiten einräumt, und welche Rolle die Volksvertreter bei der Führung und Kontrolle der Unternehmen spielen.

Die Bürger finden im Bundes-Kodex keine direkte Erwähnung. Jedoch erhebt der Kodex den Anspruch, die Transparenz gegenüber der Öffentlichkeit zu erhöhen. Wörtlich heißt es in der Präambel: „Der Public

Corporate Governance Kodex des Bundes soll zudem durch mehr Transparenz, Verantwortungsbewusstsein und Kontrolle das öffentliche Vertrauen in Unternehmen mit Bundesbeteiligung und in den Bund als Anteilseigner stärken.“<sup>4</sup> Mit dem Bezug auf das „öffentliche Vertrauen“ wären die Bürger (indirekt) berücksichtigt. Konkretisiert wird der Transparenzanspruch nicht zuletzt durch den Corporate Governance-Bericht, der nicht nur die Befolgung der Kodexanregungen behandelt und bei Abweichungen eine nachvollziehbare Begründung verlangt, sondern auch die individualisierte Offenlegung der Vergütung von Mitgliedern der Geschäftsleitung und des Überwachungsorgans enthalten soll.

Die Vertretung der Gesellschafterinteressen in der Gesellschafterversammlung wird im Kodex generell dem Bund, d. h. dem zuständigen Ministerium zugewiesen. Wie bei den Kommunal- und Länderkodizes kann also auch beim Bundes-Kodex eine deutliche Dominanz der Verwaltung bei der Steuerung der Beteiligungsunternehmen konstatiert werden. Der unmittelbare Einfluss des Bundestages bleibt begrenzt, abgesehen von der möglichen Entsendung von Vertretern in Aufsichtsräte und den üblichen parlamentarischen Anfrage- und Eingriffsmöglichkeiten. Ob eine stärkere unmittelbare Mitwirkung von Abgeordneten bei der Beteiligungssteuerung wirklich Vorteile brächte, soll hier nicht diskutiert werden. Fest steht aber, dass auf der kommunalen Ebene die Volksvertreter durch ihre direkte Vertretung in den Aufsichtsgremien eine sehr wesentliche Rolle spielen.

Die weiteren Anspruchsgruppen – zu nennen sind vor allem die beteiligungsführende Verwaltung und die Geschäftsleitung – werden in ihren Verantwortlichkeiten und Aufgaben ausführlich berücksichtigt.

### Prüfkriterium 3 – Gremienmitglieder

Das wichtigste Instrument zur Kontrolle öffentlicher Unternehmen besteht in der Entsendung von Vertretern in die Aufsichtsgremien. Um ihrer Aufgabe gerecht zu werden, benötigen diese Vertreter entsprechende Qualifikationen, Ressourcen und Betreuung. Außerdem sehen sich die Angehörigen von Aufsichtsgremien öffentlicher Unternehmen einem Interessengegensatz ausgesetzt: Interessen der öffentlichen Hand bzw. des Gemeinwohls und das Wohl des betreffenden Unternehmens können sich u. U. entgegenstehen. Zum Umgang mit diesen Interessenkonflikten sollte ein Kodex entsprechende Entscheidungsgrundsätze beinhalten.

Um eine angemessene Kontrolle zu gewährleisten, sollen die Aufsichtsräte bzw. Verwaltungsräte des Bundes über die „erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und fachlichen Erfahrungen verfügen und hinreichend unabhängig sowie angesichts ihrer beruflichen Beanspruchung in der Lage [sein] die Aufgaben eines Mitgliedes des Überwachungsorgans wahrzunehmen“.<sup>5</sup> Außerdem dürfen Aufsichtsräte nicht mehr als drei Mandate ausüben. In den Berufungsrichtlinien wird deutlich, dass verstärkt Wert auf Fort- und Weiterbildung gelegt wird, indem das beteiligungsführende Ressort für Schulungen der Vertreter zu sorgen hat. Beachtenswert ist weiterhin, dass die Entsendung externer Sachverständiger empfohlen wird.

Der Kodex regelt für die Geschäftsleitung und das Überwachungsorgan die „klassischen“ Interessenkonflikte, wie sie zwischen dem Einzelnen und dem Unternehmen auftreten können, wobei beispielsweise festgelegt wird, dass es Beraterverträge zwischen Aufsichtsratsmitgliedern und dem Unternehmen nicht

<sup>4</sup> Vgl. Public Corporate Governance Kodex des Bundes, in: Grundsätze guter Unternehmens- und Beteiligungsführung im Bereich des Bundes, S. 2.

<sup>5</sup> Vgl. Public Corporate Governance Kodex des Bundes, in: Grundsätze guter Unternehmens- und Beteiligungsführung im Bereich des Bundes, S. 22.

geben soll. Nach dem Kodex der börsennotierten Unternehmen wären solche Verträge mit Zustimmung des Aufsichtsrats möglich.

Im Falle von Interessenkonflikten zwischen Interessen der öffentlichen Hand und dem Unternehmenswohl trifft der Kodex keine Aussage. Abschnitt 3.1.1 legt vielmehr Geschäftsleitung und Überwachungsorgan ausdrücklich auf das „Wohl des Unternehmens“ fest. Die daneben auch bestehenden Interessen des Bundes werden als „Grundlage und Handlungsleitlinie“ für die Mitglieder der Unternehmensorgane nur in den Anmerkungen, die ausdrücklich kein Bestandteil des Kodex sind, bezeichnet. Im Text der Beteiligungshinweise (Tz. 75) wird deutlich gemacht, dass Unternehmenswohl und Bundesinteresse von vom Bund entsandten Mitgliedern der Überwachungsorgane gleichermaßen zu verfolgen seien. Bundesbeamte als Angehörige von Überwachungsorganen sollen laut Tz. 76 diesen Weisungen (im „Außenverhältnis“) nicht gehorchen, sofern diese dem Unternehmenswohl zuwiderlaufen und eine Pflichtverletzung darstellen würden.

In der Zusammenschau von Kodex, Beteiligungshinweisen und Berufungsrichtlinien wird damit sowohl den qualifikatorischen Anforderungen Rechnung getragen als auch Grundsätze zur Entscheidung im Falle von Interessenkonflikten bereitgestellt.

#### Prüfkriterium 4 – Berücksichtigung der GmbH und Stärkung des Aufsichtsrats

Der Deutsche Corporate Governance Kodex bezieht sich auf die Rechtsform der Aktiengesellschaft, bei öffentlichen Unternehmen dominiert jedoch die der GmbH.<sup>6</sup>

Daraus ergeben sich auch Konsequenzen für die Ausgestaltung eines öffentlichen Kodex. Beispielsweise kann der (fakultative) Aufsichtsrat der GmbH in seiner Überwachungs- und Beratungsfunktion von der Gesellschafterversammlung übergangen werden.

Der Public Corporate Governance Kodex des Bundes richtet sich ausdrücklich an alle nicht börsennotierten Bundesunternehmen in privater Rechtsform, somit auch an alle GmbH. Zur Rolle des Aufsichtsrats: Er arbeitet eng mit der Geschäftsleitung zusammen und stimmt auch die Unternehmensstrategie mit ihr ab. Damit ist ihm im Hinblick auf Überwachung und Leitung des Unternehmens eine Schlüsselrolle zugewiesen; auch die Bestimmung der Vergütung der Geschäftsleitung liegt bei diesem Überwachungsorgan. Das Recht auf Berufung der Geschäftsleitung liegt jedoch in der Regel in der Hand der Anteilseignerversammlung. Damit kann festgehalten werden, dass der Kodex im Gegensatz zum Aktienrecht keinen „starken“ Aufsichtsrat vorsieht, der die volle Kompetenz über alle Personalangelegenheiten der Geschäftsleitung hat.

#### Bewertung und Ansätze zur Weiterentwicklung

Der Public Corporate Governance Kodex für Bundesbeteiligungen ist sicherlich ein Schritt in Richtung bessere Unternehmensführung und -kontrolle. Insbesondere der Bedeutungszuwachs der qualifikatorischen Anforderungen bzw. Fortbildungen für Aufsichtsräte trägt der aktuellen Debatte um die Stärkung der Aufsichtsgremien Rechnung. Vor allem bei der Berücksichtigung der unterschiedlichen Anspruchsgruppen, insbesondere von Bürgern und Volksvertretern, besteht noch Raum für Verbesserungen. Bezüglich einer beteiligungsübergreifenden Definition des öffentlichen Auftrags und konkreten Zielvereinbarungen hat man



sich zurückgehalten. Dazu besteht die Gefahr, dass sich mittelbare Beteiligungen des Bundes („Enkelunternehmen“) den Regelungen des Kodex entziehen.

Da zu erwarten ist, dass der Public Corporate Governance Kodex des Bundes Ausstrahlwirkung auf die Kodizes der Länder und Kommunen haben wird, kommt der praktischen Umsetzung der neuen Regelungen in der Verwaltung und den betroffenen Unternehmen eine besondere Bedeutung zu. Schon bei der Umsetzung des Kodex der börsennotierten Unternehmen wurde deutlich, dass ein Sanktionsmechanismus fehlt, wenn Regelungen – was bei Empfehlungen und Anregungen ja möglich ist – in vielen Fällen nicht eingehalten werden. Beim Abweichen von Kodex-Empfehlungen genügt eine entsprechende Begründung („comply or explain“-Prinzip). Auch der Bund als Gesellschafter muss sich an diese Form der Regulierung halten und auf gesetzliche „Nachsteuerung“ mindestens zunächst verzichten. ■

<sup>6</sup> So werden 73,4 Prozent der kommunalen Unternehmen in der Rechtsform der GmbH geführt, die Aktiengesellschaft folgt mit 4,9 Prozent erst an dritter Stelle (vgl. Richter, P./Edeling, T./Reichard, C. (2006): Kommunale Betriebe in größeren Städten. In: Killian, V./Richter, P./Trapp, J. H. (Hrsg.): Ausgliederung und Privatisierung in Kommunen, Berlin, S. 55–84).