

Dr. Arno Probst/Prof. Dr. Dr. Manuel R. Theisen^{*)}

Unternehmerische Entscheidungen des Aufsichtsrats

– Ergebnisse der 7. Panel-Befragung –

Der Aufsichtsrat, seine Mitglieder, Funktion und Arbeit stehen seit mehr als sechs Jahren im Mittelpunkt der Beiträge in „Der Aufsichtsrat“. In Zusammenarbeit mit der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft BDO Deutsche Warentreuhand AG wurde Anfang 2007 ein „Aufsichtsrats-Panel“ eingerichtet, um kontinuierlich ein Meinungsbild zu aktuellen Themen zu erhalten und zur Diskussion zu stellen. Dieser Bericht fasst die Ergebnisse der im Frühjahr 2010 durchgeführten Befragung zusammen.

„Das Board ist keine Alternative zu einer effizienten Überwachung durch den Aufsichtsrat.“

I. Zusammensetzung und Aufgabe

Unternehmerische Entscheidungen stehen auf den ersten Blick im Gegensatz zur Aufgabe und Funktion des Aufsichtsrats: Er hat die Unternehmensführung zu überwachen und zu beraten, darf aber keine originäre Geschäftsführungsfunktion übernehmen. Seit Langem aber ist durch die Literatur und Rechtsprechung differenzierend klargestellt, dass der Aufsichtsrat nicht nur hinsichtlich seiner Personalkompetenz (einschließlich der Vergütungsvereinbarungen) und im Rahmen zustimmungspflichtiger Geschäfte (§ 111 Abs. 4 Satz 2 AktG) unternehmerisch tätig ist (und sein muss), sondern ihn auch weitere Aufgaben zur „Mitwirkung“ bzw. „Mitentscheidung“ zwingen. Um der Zielsetzung der Fachinformation „Der Aufsichtsrat“ Rechnung zu tragen, aktive Aufsichtsrats- und Beiratsmitglieder mit Informationen für die eigene Tätigkeit zu versorgen, wurde das Panel-Expertenteam dieses Mal zum Thema „Unternehmerische Entscheidungen des Aufsichtsrats“ befragt (zum Panelaufbau s. „Der Aufsichtsrat“ 2007, S. 66).

Mithilfe strukturierter Interviews wurden die von der Arbeitsgruppe entwickelten Fragen telefonisch bei 50 Panel-Teilnehmern erhoben (durchschnittliche Dauer gut 24 Minuten); die Zusammensetzung variierte im Vergleich zu der sechsten Untersuchung insoweit, als erfreulicherweise elf Personen mehr befragt werden konnten und damit erstmals 50 Interviewpartner erreicht wurden. Bemerkenswert ist zusätzlich, dass 36% der Interviewpartner an allen Befragungen teilgenommen haben: Sie sichern die für die Verlässlichkeit der Ergebnisse wichtige Kontinuität. Aufgrund der Mehrfachmandate zahlreicher Panelteilnehmer sowie zehn erstmals interviewter Mandatsträger konnte die Erfahrung aus 207 Gesellschaften (+ 56) erhoben werden. Die erneut variierte Struktur aller vertretenen Gesellschaften wird in Abb. 1 dargestellt. Weitere Details zur Zusammensetzung der anonymisiert erfassten und ausgewerteten Ergebnisse: Fast drei Viertel der Teilnehmer (74%) sind

als Vorsitzender in mindestens einem Überwachungsgremium tätig; mehr als zwei Fünftel der Befragten (44%) halten ein bis drei Überwachungsmandate, mehr als ein Drittel (34%) hält vier bis sechs, ein Fünftel (20%) hat aktuell zwischen sieben und elf Mandate inne. 24 der repräsentierten Gesellschaften (11,6%), die von insgesamt 20 Personen aus dem Panel überwacht werden, sind im Prime Standard gelistet (3 DAX, 11 MDAX, 3 SDAX, 2 TecDAX und 5 weitere). Die Zahl der durchschnittlich von den Panel-Teilnehmern gehaltenen Mandate war von Herbst 2007 bis Herbst 2009 kontinuierlich von 4,21 auf 3,87 Mandate gefallen, liegt aktuell aber wieder – insbesondere durch die zehn Erstinterviewten – bei 4,14 Mandaten.

II. Panelergebnisse

1. Hintergrund

Der Themenkomplex „Unternehmerische Entscheidungen im Aufsichtsrat“ wurde in sechs Abschnitte gegliedert, die zum Teil in offener, zum Teil in geschlossener Frageform erhoben wurden. Vor dem Hintergrund der Diskussion um ein stärkeres Engagement der deutschen Aufsichtsräte, einer intensiveren Auseinandersetzung mit dem kontinentaleuropäischen Vorstands-/Aufsichtsratsmodell und dem angelsächsischen Board-System, aber auch einer sich faktisch verstärkenden Haftungslage sollten ein Überblick über den aktuellen Stand, aber auch Anregungen der Panelbeteiligten erfasst werden.

2. Unternehmerische Entscheidungen

Nach einer ersten offenen Frage sollten die Befragten für ihre jüngste Beteiligung bzw. Mitwirkung an unternehmerischen Entscheidungen Beispiele benennen. Insgesamt 118 (aus insgesamt 151) Nennungen konnten sechs Themengebieten zugeordnet werden:

- Beteiligung und Akquisition (9 Beteiligungskauf, 22 Akquisition, 3 Beteiligungsverkauf, 10 Desinvestment),

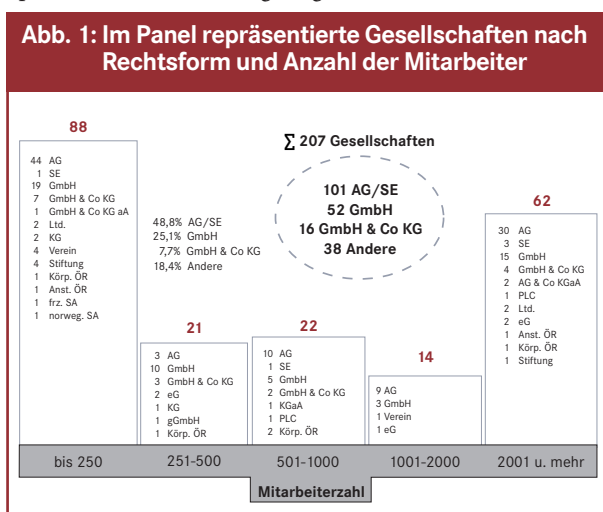
^{*)} Dr. Arno Probst, WP/StB, Mitglied des Vorstands, BDO Deutsche Warentreuhand AG, Hamburg; Prof. Dr. Dr. Manuel R. Theisen, LMU München und geschäftsführender Herausgeber von „Der Aufsichtsrat“.

- Investition und Finanzierung (12 Investitionen, 10 Kredite und Finanzierung, 5 Kapitalmaßnahmen),
- Produkt und Geschäftsfeld (14 Produktneuentwicklung und -einführung, 4 neue Geschäftsfelder),
- Internationalisierung (9 Expansion ins Ausland, 2 Aufbau Low-cost-Ressourcen),
- Unternehmensstrategie (10 Nennungen) sowie
- Personalentscheidungen (6 Vorstandsverträge, 1 Personalentwicklung, 1 Sozialplan).

Die 151 Nennungen weisen eine klare Tendenz auf. Es gibt zwei zentrale Themen – die unternehmerische Mitwirkung des Aufsichtsrats bei Entscheidungen zu Beteiligungen und Akquisitionen sowie bei Entscheidungen zu Investitionen und Finanzierungen. Dabei zeigt sich eine Dominanz der Käufe (31 Nennungen) gegenüber den Verkäufen (13). Die zweithäufigste Mitwirkung wird von 48,0% der Befragten für Entscheidungen zur Investition und Finanzierung benannt. Überraschend erscheint, dass bei konkreten Entscheidungen, zudem meist in einem späten Stadium, deutlich Themen dominieren, die längerfristiger und strategischer Natur sind, wie z.B. die Produktentwicklung und Planung neuer Geschäftsfelder.

3. „Mit-unternehmerische“ Verantwortung

Mit der zweiten Frage sollten die grundsätzliche Einstellung zur Kompetenzverteilung zwischen Vorstand und Aufsichtsrat bezüglich „mit-unternehmerischer Entscheidungen“ erhoben und die wichtigsten Instrumente dazu ermittelt werden. Die polarisierende Fragestellung ergab, dass sich etwas mehr als die Hälfte der Befragten (54%) für eine „mit-unternehmerische Tätigkeit“ aussprach, 42% jedoch dieser Funktion des Aufsichtsrats widersprachen. Bei den Befürwortern sehen 16% dies vor allem in der strategischen Ausrichtung des Unternehmens. Sieben Befürworter stellen die Diskussion zwischen Aufsichtsrat und Vorstand auf Empfehlungsbasis in den Vordergrund. Drei weitere Befürworter verweisen auf die besondere „mit-unternehmerische“ Verantwortung des Aufsichtsratsvorsitzenden. Von 18 der 21 Befragten, die eine „mit-unternehmerische“ Funktion des Aufsichtsrats ablehnen, wird vor allem auf eine damit verbundene Verschiebung der operativen Verantwortung hingewiesen.



Eine vergleichbare Polarisierung ergab sich bezüglich der ergänzenden Frage nach einer differenzierten Informationsversorgung, die – deutlicher als bisher praktisch – zwischen Kontroll- und Überwachungsinformationen einerseits und prospektiv ausgerichteten „mit-unternehmerischen“ Informationen andererseits differenzieren könnte: 46% der Antwortenden sprechen sich für eine solche Trennung aus; 52% der Befragten halten diese Trennung für nicht realisierbar. Auf die weitere Frage nach den Möglichkeiten des Aufsichtsrats, Vorstandsentscheidungen auf ihre Ermessensfehlerfreiheit zu überprüfen und die eigene Entscheidung bzw. Mitwirkung zu fundieren, wurden drei Maßnahmen/Handlungsbereiche benannt:

- Information des Aufsichtsrats (38 Nennungen),
- Kompetenzen des Aufsichtsrats (19 Nennungen),
- Diskussion und Zusammenarbeit des Aufsichtsrats mit dem Vorstand (16 Nennungen).

Etwas mehr als drei Viertel der Befragten (76%) sehen in der internen wie externen Information des Aufsichtsrats eine Möglichkeit, die Entscheidungen des Vorstands auf „Ermessensfehlerfreiheit“ zu überprüfen. Die Belegung der Entscheidungshintergründe und die Rechtfertigung des Vorstands zu dessen Motiven nehmen einen dominanten Platz ein (18 Nennungen). Die Heranziehung externer Expertise (12 Nennungen) ergänzt oder korrigiert die Vorstandsinformation. Hinsichtlich der eigenen Kompetenzen wurden die eigene Expertise und ein entsprechend zusammengesetzter Aufsichtsrat (10 Nennungen) ebenso benannt wie die geschäftliche Erfahrung und die Branchenkenntnis (4 Nennungen) der Aufsichtsratsmitglieder; in 16 Nennungen wird die Diskussion und die Zusammenarbeit des Aufsichtsrats mit dem Vorstand angeführt.

Insgesamt zeigt sich eine polarisierte Stimmung zum „Mit-Unternehmertum“ des Aufsichtsrats. Von den 27 Befürwortern haben sich aber zwei Drittel (18) gegen eine Trennung der Informationsebenen ausgesprochen; dagegen ist mehr als die Hälfte (14 von 26) der ein „Mit-Unternehmertum“ ablehnenden Befragten für eine Trennung der Informationsebenen.

4. Beteiligungserwerb/-verkauf als Entscheidung

Mit einer offenen, ebenfalls unterteilten Frage sollte am Beispiel eines Verkaufs bzw. Erwerbs einer Beteiligung aufgezeigt werden, welche Regelungen und Maßnahmen in Abhängigkeit von der jeweiligen Verhandlungsphase geeignet erscheinen, der Verantwortung des Aufsichtsrats Rechnung zu tragen. Vor der Konkretisierung eines entsprechenden Projekts halten jeweils 24% der Befragten die Erfassung in einem Stimmungskatalog bzw. im Rahmen der Mitwirkung bei der Strategieentwicklung für ausreichend. Während der Verhandlungen erwarten fast alle (92%) eine laufende Information durch den Vorstand über den Sachstand: Der Aufsichtsratsvorsitzende wird in 15 Fällen als Ansprechpartner genannt, das Gesamtorgan aber ist mit 28 Nennungen der wichtigste Informationsempfänger. Eine Auseinandersetzung des Aufsichtsrats mit den Ergebnissen einer Due Diligence wird von nur 34% befürwortet, 22% sehen in der Beauftragung vorrangig eine Vorstandsaufgabe.

Bei Abschluss des Verkaufs-/Erwerbsprojekts erwarten 42% Erläuterungen und Nachweise des Vorstands zu allen Einzelheiten des geplanten Geschäfts, 44% der Befragten halten die Befassung des Aufsichtsrats mit dem Vertragswerk selbst für notwendig. Insgesamt wird von 48% die Entscheidung des Aufsichtsrats zu dem avisierten Geschäft ausdrücklich angesprochen. Aus betriebswirtschaftlicher Sicht überrascht dabei insgesamt, dass die Beteiligung des Aufsichtsrats tendenziell eher in den späteren Phasen eines solchen Projekts erfolgt und sich damit keine „aktive“ Beteiligungsstrategie des Aufsichtsrats erkennen lässt. Zudem erscheinen ein eigenes Prüfschema und ein entsprechender Zeitplan für derartige Entscheidungen im Aufsichtsrat noch eher die Ausnahme zu sein. Von großer Brisanz aber sind die Antworten auf die anschließende Frage, inwieweit das geschilderte Vorgehen nach der Erfahrung der Befragten von der üblichen Praxis in deutschen Aufsichtsräten abweicht: Etwas mehr als die Hälfte der Befragten (52%) bestätigt, dass ihre Schilderungen mit der von ihnen erlebten Praxis übereinstimmen. Ein Drittel der Befragten (34%) aber benennt Abweichungen. Diese beziehen sich insbesondere auf eine zu späte Information und Einbeziehung des Aufsichtsrats.

5. Arbeitsteilung zwischen Plenum und Prüfungsausschuss

Die Aufgabenstellung und Funktion des seit 2009 von kapitalmarktorientierten Kapitalgesellschaften einzurichtenden Prüfungsausschusses sind sehr detailliert. Diese neuen Aufgaben des Prüfungsausschusses könnten – so wird in der Literatur wie in der Praxis befürchtet – zu einer Vermengung oder sogar Verschiebung der Verantwortlichkeiten führen. Eine Mehrheit der Befragten (56%) hält jedoch keine Maßnahmen für erforderlich, einer potenziellen Vermengung der Funktionen zu begegnen. Ein Drittel stimmt begrenzenden Maßnahmen zu. Ein dabei gegebenenfalls (noch) sehr unterschiedliches Verständnis von der Aufgabe, Stellung und Funktion des Prüfungsausschusses ergibt sich aus den Antworten auf die Frage nach der Regelungsbedürftigkeit von vorstandsunabhängigen Informationen für den Prüfungsausschuss: 58% sehen einen Regelungsbedarf, um für die Durchführung der Prüfungsaufgaben auch eine vorstandsunabhängige Information zu ermöglichen; dem widersprechen 34%. Eine deutlich abweichende Einschätzung geben die Befragten bezüglich einer unmittelbaren Informationspflicht des Compliance Officers gegenüber dem Aufsichtsrat ab: Mehr als vier Fünftel der Befragten (84%) sehen in der Information des Aufsichtsrats durch den Compliance Officer eine seiner Verantwortung entsprechende Befassung; den regelmäßigen Austausch wollen nahezu drei Viertel der Befragten (74%) institutionalisiert wissen. Von fast der Hälfte der Befragten (48%) wird eine unmittelbare Informationspflicht begrüßt. Nur 14% sprechen sich gegen eine solche Informationspflicht aus.

6. Begrenzung der unternehmerischen Verantwortung

Unter Berücksichtigung der erhobenen Einschätzung zur wachsenden unternehmerischen Verantwortung des Aufsichtsrats wurde von 90% der Befragten die Einschätzung einer damit faktisch ebenfalls wachsenden Haftung geteilt. Nach der Möglichkeit befragt, diese steigende Mitverantwortung gegebenenfalls zu begrenzen bzw. kalkulierbar zu

machen, sah ein Fünftel keine Möglichkeit außer der Mandatsniederlegung. Zwei Drittel der Befragten (66%) sehen den Aufsichtsrat hierbei vor allem in seinem faktischen Handeln gefordert: Dies beinhaltet u.a. eine klare Definition eines Aufgabenkatalogs und eine straffe Information zwischen Vorstand und Aufsichtsrat. Die Arbeit des Aufsichtsrats bedarf einer rechtssicheren Dokumentation, und die zeitliche Investition für die Überwachungstätigkeit sei zu erhöhen. Von etwas mehr als einem Fünftel der Befürworter einer Begrenzung der Mitverantwortung des Aufsichtsrats wurde eine D&O-Versicherung als Möglichkeit benannt. Ferner wurden eine noch höhere Kompetenz der einzelnen Aufsichtsratsmitglieder, die Heranziehung externer Informationsquellen sowie weitere systemrelevante Maßnahmen angeführt.

7. Alternativen zur aktuellen Kompetenzteilung

Zur internationalen Diskussion über die Überlegenheit alternativer Corporate Governance-Modelle haben die Panel-Teilnehmer eine sehr deutliche Meinung: Nahezu zwei Drittel der Befragten (64%) sehen im Board-Modell keine Lösung für eine zukünftige Zusammenführung der Verantwortung für das Unternehmensziel. Lediglich 14% begrüßen das Board-Modell vorbehaltlos, alle anderen beziehen eine ambivalente, keine Tendenz anzeigende Position. Unter Berücksichtigung der vorstehend zitierten, mehrheitlichen Zustimmung zu einer „mit-unternehmerischen“ Verantwortung des Aufsichtsrats kann zusammen mit der dominanten Ablehnung des „One-tier-Systems“ zumindest die Vermutung angestellt werden, dass eine Mehrheit der Panel-Teilnehmer präferiert, das deutsche duale Modell unter Ausschöpfung seiner Möglichkeiten bzw. durch Intensivierung der Aufgabenwahrnehmung durch den Aufsichtsrat zu optimieren. In diesem Zusammenhang ist noch zu erwähnen, dass 70% sich eine (zukünftige) Haftungsbegrenzung und -differenzierung wünschen, eine „Teilprofessionalisierung“ im Sinne einer unterschiedlichen Kompetenzausstattung im Aufsichtsrat („2-Klassen-Aufsichtsrat“) aber ganz mehrheitlich (78%) ablehnen bzw. darin keine geeignete Lösung der Haftungsproblematik sehen.

III. Fazit

Mit den Ergebnissen der siebten Aufsichtsrats-Panelbefragung liegt ein aktuelles Stimmungsbild zu den auch von unseren Lesern vielfach thematisierten Fragen zur unternehmerischen Entscheidungsfunktion des Aufsichtsrats vor. Die einzelnen Erwartungen und Einschätzungen der befragten Experten spiegeln dieses Mal eine breite Zustimmung zu einer bewussten Verantwortungsübernahme durch den Aufsichtsrat und seine Mitglieder im Rahmen des geltenden dualen Systems wider. Deutlich erkennbar ist, dass die gestiegene Verantwortung nicht nur wahrgenommen, sondern auch im Rahmen einer aktiven Mandatsausübung umgesetzt und verantwortet wird. Darüber hinaus aber weisen nicht wenige Panel-Teilnehmer auf punktuellen Verbesserungsbedarf und (noch) größere Anstrengungen aller Beteiligten hin, bleiben aber bei der Präferenz für das deutsche Two-tier-System.

Eine Zusammenfassung der Ergebnisse erhalten Sie auf Anfrage unter: ar.redaktion@fachverlag.de.