

Corporate Governance in der Schweiz¹

Die Schweizer Unternehmungen haben grosse Anstrengungen unternommen und wichtige Verbesserungen eingeführt. Mit dem „Swiss Code of Best Practices“ und der SWX-Transparenz-Richtlinie hat die Wirtschaft klare Empfehlungen auf hohem Niveau nach internationalem Massstab aufgestellt. Die Diskussion läuft aber weiter: der amerikanische Sarbanes Oxley Act wirkt sich auch in der Schweiz aus, die OECD hat ihre Empfehlungen überarbeitet, in der EU wird die Angleichung der nationalen Regeln anvisiert und in der Schweiz greift der Bundesrat mit einer neuen Gesetzesvorlage in die Selbstregulierung ein. Corporate Governance ist aber kein Allheilmittel und kann wohl die Führung verbessern, nicht aber unternehmerischen Erfolg garantieren.

Unternehmenspleiten im Ausland wie in der Schweiz und Entschädigungen in bisher unbekannter Höhe haben den Begriff „Corporate Governance“² innert kürzester Zeit in der öffentlichen Diskussion etabliert. Auch politische Aktivitäten wurden ausgelöst. In der Schweiz wurden zahlreiche parlamentarische Vorstösse im Themenfeld „Corporate Governance“ eingereicht. Gemeinsam ist ihnen eine erhöhte Anforderung an Transparenz. Im Ausland wurden verschiedentlich Untersuchungsberichte veröffentlicht (namentlich in der EU der Bericht der „Winter-Gruppe“), Selbstregulierungen erlassen oder verschärft und neue Gesetze erlassen (insbesondere der „Sarbanes-Oxley Act“ in den USA).

Die Grundlagen der Corporate Governance-Idee gehen auf die Gewaltenteilungstheorie von Montesquieu und die „Prinzipal/Agent“-Theorie von A. A. Berle zurück. Das geltende Schweizerische Aktienrecht von 1991 trägt mit drei zentralen Artikeln (OR Art. 716a, 716b und 717) diesen Forderungen nach „checks and balances“, interner Berichterstattung und Beachtung der Treuepflicht bereits in moderner Art Rechnung. Das geltende Schweizer Recht enthält damit bereits in knapper Form die notwendigen Regeln zur Corporate Governance. Allerdings wurden in den ersten Jahren nach Inkraftsetzung des Aktienrechtes die Konsequenzen unterschätzt. Schweizer Publikumsgesellschaften werden im Zusammenhang mit der Zweitkotierung an ausländischen Börsenplätzen und von internationalen Investoren mit kritischen Fragen zur Einhaltung von Corporate Governance-Grundsätzen konfrontiert. Dabei wird allerdings oft dem unterschiedlichen nationalen Rechtsrahmen und den verschiedenen Kontrollstrukturen wenig Rechnung getragen.

Gesellschaftsrecht als wichtiger Standortfaktor

Das Gesellschaftsrecht ist ein entscheidender Faktor der Wettbewerbsfähigkeit eines Wirtschaftsstandortes. Alle Bemühungen sind entsprechend auf die Schaffung komparativer Vorteile auszurichten; Revisionen aus dogmatischen Überlegungen oder aus grundsätzlichem Harmonisierungsbestreben können und dürfen nicht prioritär sein. „Im internationalen Standortwettbewerb ist es entscheidend, dass die Schweiz für die unternehmerischen Aktivitäten insgesamt flexiblere und kostengünstigere Instrumente zur Verfügung stellt als andere Standorte. Das Funktionieren der Märkte setzt jedoch voraus, dass die Verhältnisse in den Unternehmen offen gelegt werden, ohne diese mit einem

¹ Von Thomas Pletscher, Mitglied der Geschäftsleitung von economiesuisse

² Der Swiss Code umschreibt den Begriff der Corporate Governance wie folgt: „Corporate Governance ist die Gesamtheit der auf das Aktionärsinteresse ausgerichteten Grundsätze, die unter Wahrung von Entscheidungsfähigkeit und Effizienz auf der obersten Unternehmensebene Transparenz und ein ausgewogenes Verhältnis von Führung und Kontrolle anstreben.“

unverhältnismässigen Aufwand zu belasten. An diesen Zielsetzungen sind alle gesellschaftsrechtlichen Projekte zu messen.“³.

Eine gute Corporate Governance vermag das Vertrauen der Anleger und Investoren zu stärken. In der Schweiz sind seit Anfang Juli 2002 zwei Dokumente in Kraft: die von der Schweizer Börse erlassene SWX-Richtlinie betreffend Informationen zur Corporate-Governance-Richtlinien (SWX-Richtlinie) sowie der „Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance“ von economiesuisse⁴. Während die SWX-Richtlinie von den an der Schweizer Börse kotierten Unternehmen Informationen über bestimmte Aspekte der Corporate Governance zwingend verlangen, wendet sich der Swiss Code an schweizerische Publikumsgesellschaften im Sinne von Empfehlungen. Sowohl die SWX-Richtlinie betreffend Informationen zur Corporate Governance als auch der Swiss Code beruhen auf dem Bericht von Karl Hofstetter, „Corporate Governance in der Schweiz“⁵. Mit diesen Neuerungen erfüllt heute die Schweiz einen hohen internationalen Masstab der Corporate Governance. Der Swiss Code wurde von einer breit abgestützten Expertengruppe mit einem federführenden Arbeitsausschuss ausgearbeitet. Träger des „Swiss Code“ ist economiesuisse als Verband der Schweizer Unternehmen aller Grössenordnungen und Branchen. Weitere Schweizer Organisationen, welche die Fragen der Corporate Governance im Rahmen ihrer Aktivitäten nahe verfolgen, unterstützen den „Swiss Code“ als Mitträger.

Swiss Code und SWX-Richtlinie als Paket

Der «*Swiss Code*» wendet sich im Sinne von Empfehlungen an die schweizerischen Publikumsgesellschaften. Viele Grundsätze haben aber inhaltlich auch für die nicht-kotierten, grossen und mittleren Familienaktiengesellschaften, mit einem oft schon ziemlich breit gestreuten Aktienbesitz, als Anregung praktische Bedeutung, wenn auch die Problemstellung etwas anders gewichtet werden müssen. So dürfte die Nachfolgeplanung bei solchen Gesellschaften beispielsweise oft eine grössere Bedeutung haben als die institutionalisierten Beziehungen zu den Aktionären. Auch nicht kotierte, volkswirtschaftlich bedeutende Gesellschaften oder Organisationen können dem «*Swiss Code*» zweckmässige Leitideen entnehmen, etwa betreffend der Organisation der Leitungsorgane.

Der „Swiss Code“ bildet mit der Richtlinie der SWX Swiss Exchange (Schweizer Börse) mit konkreten Anforderungen über die jährliche Berichterstattung der Unternehmen zur Umsetzung der Corporate Governance Grundsätze in ihrem Unternehmen ein Gesamtpaket. Diese Richtlinie stützt sich auf das Börsengesetz und ist damit rechtlich bindend. Dabei werden die Unternehmen unter anderem auch verpflichtet, direkte und indirekte Entschädigungen (inklusive Abgangsentschädigungen) für Mitglieder des Verwaltungsrates und der obersten Geschäftsleitung offen zu legen. Die Einhaltung der SWX Richtlinie wird durch die Kotierungsorgane überwacht und Verstösse können sanktioniert werden.

Klare Anforderungen an den Verwaltungsrat

Ein Schwergewicht bilden im „Swiss Code“ die Ausführungen zu Verwaltungsrat und Geschäftsleitung. Anzustreben ist eine ausgewogene Zusammensetzung des Verwaltungsrates von Personen mit den notwendigen Fähigkeiten, um eine eigenständige Willensbildung im kritischen Austausch mit der Geschäftsleitung zu gewährleisten. Fest steht, dass für Funktionen im Verwaltungsrat, die Unabhängigkeit voraussetzen (beispielsweise die Einsitznahme im „Audit Committee“ und im Entschädigungsausschuss), kreuzweise Einsitznahmen nicht möglich sind. Mit Ausnahme der Banken, können in der Schweiz die Funktion des Präsidenten des Verwaltungsrates und des Vorsitzenden der Geschäftsleitung zusammengelegt werden. Ein unabhängiger „lead director“, die

³ economiesuisse, Wirtschaftspolitisches Jahrbuch 2001

⁴ Publikation erhältlich in Deutsch, Französisch und Englisch bei economiesuisse oder elektronisch abrufbar über www.economiesuisse.ch

⁵ Karl Hofstetter, „Corporate Governance in der Schweiz“, Zürich 2002, erhältlich bei economiesuisse, Hegibachstrasse 47, 8032 Zürich (www.economiesuisse.ch) in Deutsch, Französisch und Englisch

Abwesenheit von Übernahmehürden, wie Vinkulierung oder Höchststimmklauseln oder starke aktive Aktionäre können die Gefahren der Personalunion wesentlich entschärfen.

Mit einem angemessenen internen Kontrollsystem und Risikomanagement muss der Verwaltungsrat für einen sachgerechten Umgang mit Risiken und der Beachtung der Rechtsvorschriften sowie anderen Regeln („compliance“) sorgen, wie dies bereits im Gesetz vorgeschrieben ist. Die Einsetzung eines Prüfungsausschusses, der sich ein eigenständiges Urteil über die externe Revision, das interne Kontrollsystem und den Jahresabschluss bildet erscheint zwingend, da der Verwaltungsrat in diesen Bereichen nicht delegierbare Aufgaben wahrnehmen muss. Die Entschädigungspolitik soll so ausgerichtet sein, dass die Gesellschaft markt- und leistungsgerechte Gesamtentschädigungen anbietet, um Personen mit den notwendigen Fähigkeiten zu gewinnen. Die Entschädigung soll nachvollziehbar vom nachhaltigen Erfolg des Unternehmens und vom persönlichen Beitrag abhängig gemacht werden und falsche Anreize vermeiden.

Analysen der Umsetzung in den Unternehmen

Von zentraler Bedeutung ist nicht die gesetzliche Regulierung an sich, sondern die Frage der Umsetzung in den Unternehmen. Trotz der kurzen Zeit wurden bereits verschiedene derartiger Untersuchungen durchgeführt. Die meisten wendeten allerdings eigene Anforderungen an die Corporate Governance an und richteten sich nicht nach den Schweizer regeln aus. Damit wird die Vergleichbarkeit der Ergebnisse stark beeinträchtigt. Ratings aufgrund der Ergebnisse wirken so sehr subjektiv.

Die SWX-Richtlinie und der Code von economiesuisse haben dazu beigetragen, die Informationspolitik und die Transparenz der Unternehmen zu verbessern. Die Schweizer Unternehmen erfüllen einen hohen internationalen Standard der Corporate Governance. Die Informationen sind gut zugänglich. Auch nicht kotierte Unternehmen (Coop, Post, SBB) haben ihre Corporate Governance systematisch ausgebaut und streben die Einhaltung der Richtlinien und des Codes analog den kotierten Schweizer Unternehmen an. Dies obwohl die Regelungen für die Unternehmen nicht verbindlich sind.

Die raschen Verbesserungen bei der Umsetzung der Empfehlungen des Swiss Code bestätigen, dass eine gute Corporate Governance am besten in flexiblen Texten der Selbstregulierung zu verankern ist. Alle Unternehmen und auch die Wirtschaft erachten eine gute Corporate Governance als zentral und unternehmen grossen Anstrengungen.

Internationales Umfeld (OECD, Sarbanes Oxley Act und EU)

Nach der Finanzkrise in den neunziger Jahren haben die Industrieländer im Rahmen der OECD gemeinsame Empfehlungen zur Corporate Governance entwickelt. Diese sind immer noch der einzige internationale Massstab für die Anforderungen an die gesellschaftsrechtlichen Regelungen. Die OECD hat diese Grundsätze kürzlich überarbeitet⁶ und den seit der ersten Veröffentlichung eingetretenen Entwicklung angepasst. Diese Grundsätze richten sich nicht direkt an die Unternehmen, sondern mit Empfehlungen an die Staaten. Vor allem seitens der Gewerkschaften und weiterer Stakeholder-Gruppen wurden zusätzliche und weit gehende Auflagen für die Unternehmen verlangt, doch wurden diese Begehren nicht in den verabschiedeten Text aufgenommen. Die Empfehlungen präsentieren sich heute als eine Zusammenstellung der in den verschiedenen Ländern etablierten Praktiken ohne überschüssige Eingriffe. Diese Grundsätze fördern die Konvergenz der nationalen Systeme, ohne durch zu enge Fesseln die Unterschiede der Wirtschaftsstrukturen zu vernachlässigen. Das Schweizer Corporate Governance – System entspricht bereits diesen Anforderungen.

In der EU haben die einzelnen Länder ihre nationalen Bestimmungen erlassen. Die Schaffung eines Corporate Governance Kodexes auf EU-Ebene wird einhellig als nicht angebracht

⁶ <http://www.oecd.org/dataoecd/57/19/32159487.pdf>

beurteilt, sind doch die Unternehmensstrukturen sehr unterschiedlich⁷. Auch der Bericht der von der EU-Kommission eingesetzten Expertengruppe (Winter – Bericht), empfiehlt auf den Erlass eines zusätzlichen Kodexes zu verzichten. Dennoch werden diese Fragen auf gesamteuropäischer Ebene weiter diskutiert. Zurzeit liegen verschiedene Vorschläge für entsprechende Mitteilungen der EU-Kommission zur Frage der Unabhängigkeit von Verwaltungsräten und zur Veröffentlichung von Entschädigungen vor. Diese werden von Wirtschaftskreisen als praxisfremd kritisiert. Allerdings kann die EU – Kommission solche Mitteilungen in eigener Kompetenz verabschieden. Auch wenn sie keine formal bindende Wirkung haben, müssten sie doch in der Praxis beachtet werden.

Der amerikanische Sarbanes – Oxley Act bürdet den in den USA kotierten Unternehmen grosse formale Verpflichtungen auf. Der Umsetzungsaufwand ist sehr gross. Im Vordergrund stehen weitergehende formelle Verpflichtungen für Verwaltungsräte und Geschäftsleitung (etwa eine eidesstattliche Erklärung über die Richtigkeit der Abschlüsse mit entsprechenden Strafandrohungen) oder eine Rückerstattungspflicht für unrechtmässig bezogene Entschädigungen. Für die Revision werden zusätzliche Bestimmungen mit einem Überwachungssystem (PCAOB) eingeführt. Die damit verbundenen Auskunftspflichten kollidieren mit dem Schweizer Recht. Mit Anpassungen im Schweizer Revisionswesen⁸ wird dieses Problem gelöst. Der Sarbanes Oxley Act verpflichtet Unternehmen auch zu einer weitergehenden Berichterstattung, etwa bei nachträglich festgestellten Gesetzesverstössen. Ferner sind interne Personen (z.B. Rechtsdienste) oder Berater (z.B. mit Kapitaltransaktionen betraute Anwaltskanzleien) zur Meldung von Gesetzesverstössen berechtigt (sog. „whistleblower“-Schutz) oder gar verpflichtet.

Corporate Governance ist keine Erfolgsgarantie

Die Beachtung von Corporate Governance-Grundsätzen kann zweifellos die Unternehmensführung verbessern. Dadurch und durch eine transparente Offenlegung wird das Vertrauen in die Unternehmen gestärkt. Davon profitiert der ganze Wirtschaftsplatz. Corporate Governance ist damit ein wichtiges Element im Wirtschaftsgeschehen. Der Unternehmenserfolg kann aber durch die Corporate Governance-Regeln alleine nicht garantiert werden. Corporate Governance ist auf das System und die Abläufe ausgerichtet. Die Wirkung hängt aber entscheidend von den Personen ab, welche die Funktionen wahrnehmen. Gerade die Kontrolle durch die Aktionäre kann nicht funktionieren, wenn etwa die grössten Aktionäre sich bei ihren eigenen Entscheiden kein eigenes Urteil bilden oder etwa gar auf die Ausübung der Stimmrechte verzichten. In diesem Sinne gibt etwa das Anwachsen der so genannten Dispo-Bestände (Namenaktien, für die keine Eintragung in das Aktienregister beantragt wird) bei Schweizer Gesellschaften zu ähnlicher Besorgnis Anlass, wie die Stimmbstimmabstimmungen.

⁷ Zu denken ist etwa an die Mitbestimmung in Deutschland

⁸ Zusatzbotschaft des Bundesrates vom 23. Juni 2004 zu 01.082, BBI 2004 3969 und Vorschlag für ein Revisionsaufsichtsgesetz (RAG) BBI 2004 4139