

Der Grund für den Wirecard Skandal: Der Deutsche Corporate Governance Kodex

1. Der Deutsche Corporate Governance Kodex 2020

Am 20. März 2020 wurde der neueste Deutsche Corporate Governance Kodex (DCGK) im Bundesanzeiger bekannt gemacht. Er trat mit seiner Veröffentlichung in Kraft. Er bringt unverbindliche Empfehlungen und Anregungen für die Verhaltensweise und Berichterstattung von rd. 400 deutschen Börsenunternehmen.

[\(https://dcgk.de/de/\)](https://dcgk.de/de/)

Die Aufgabe des DCGK wird in der Präambel wie folgt beschrieben:

„Unter Corporate Governance wird der rechtliche und faktische Ordnungsrahmen für die Leitung und Überwachung eines Unternehmens verstanden.

Der Deutsche Corporate Governance Kodex (der „Kodex“) enthält Grundsätze, Empfehlungen und Anregungen für den Vorstand und den Aufsichtsrat, die dazu beitragen sollen, dass die Gesellschaft im Unternehmensinteresse geführt wird.

Der Kodex verdeutlicht die Verpflichtung von Vorstand und Aufsichtsrat, im Einklang mit den Prinzipien der sozialen Marktwirtschaft unter Berücksichtigung der Belange der Aktionäre, der Belegschaft und der sonstigen mit dem Unternehmen verbundenen Gruppen (Stakeholder) für den Bestand des Unternehmens und seine nachhaltige Wertschöpfung zu sorgen (Unternehmensinteresse). Diese Prinzipien verlangen nicht nur Legalität, sondern auch ethisch fundiertes, eigenverantwortliches Verhalten (Leitbild des Ehrbaren Kaufmanns).

Die Gesellschaft und ihre Organe haben sich in ihrem Handeln der Rolle des Unternehmens in der Gesellschaft und ihrer gesellschaftlichen Verantwortung bewusst zu sein. Sozial- und Umweltfaktoren beeinflussen den Unternehmenserfolg. Im Interesse des Unternehmens stellen Vorstand und Aufsichtsrat sicher, dass die potenziellen Auswirkungen dieser Faktoren auf die Unternehmensstrategie und operative Entscheidungen erkannt und adressiert werden.“

Der DCGK gilt nur für einen kleinen Teil der Unternehmen. Diese Gruppe spezieller börsennotierter Unternehmen gehört jedoch mit zu den größten Konzernen Deutschlands. Die Deutsche Börse AG wählt diese Unternehmen nach bestimmten Kriterien aus, um mit ihnen stellvertretend für alle börsennotierten Unternehmen täglich den Wert der von ihr geschaffenen und eingeführten Indizes DAX (1988), MDax (1996) und weiterer Indizes bestimmen zu können.

Die Regierung hat den Konzernen, die für die Zwecke der Deutschen Börse Frankfurt AG und für die Gewinnung internationaler Investoren den Deutschen Corporate Governance Kodex geschaffen haben, das Alleinbestimmungsrecht für Inhalt und Ausgestaltung des Kodex eingeräumt. Aufgrund der als Empfehlungen bezeichneten Ausnahmeregelungen ist es möglich, dass unehrenhafte Unternehmensführungen wichtige gesetzliche Vorschriften außer Acht lassen. Auf diese Weise konnte es, beginnend mit dem Jahr 2005, zu den größten Unternehmensskandalen in der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland kommen.

Der Deutsche Corporate Governance Kodex gilt verbindlich nur für die Indexunternehmen der Deutschen Börse AG. Für alle anderen Unternehmen ist der DCGK irrelevant. Diese richten sich nach den Vorschriften des Aktien- und Handelsrechts.

Also obliegt es nur dem „Vorstand und Aufsichtsrat der börsennotierten Gesellschaft“ nach § 161 AktG zu erklären, den Empfehlungen des Kodex entsprochen zu haben.

Gesetzestext

§ 161 AktG Erklärung zum Corporate Governance Kodex

(1)1 Vorstand und Aufsichtsrat der börsennotierten Gesellschaft erklären jährlich, dass den vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz im amtlichen Teil des Bundesanzeigers bekannt gemachten Empfehlungen der "Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex" entsprochen wurde und wird oder welche Empfehlungen nicht angewendet wurden oder werden und warum nicht.

2 Gleiches gilt für Vorstand und Aufsichtsrat einer Gesellschaft, die ausschließlich andere Wertpapiere als Aktien zum Handel an einem organisierten Markt im Sinn des § 2 Absatz 11 des Wertpapierhandelsgesetzes ausgegeben hat und deren ausgegebene Aktien auf eigene Veranlassung über ein multilaterales Handelssystem im Sinn des § 2 Absatz 8 Satz 1 Nummer 8 des Wertpapierhandelsgesetzes gehandelt werden.

(2) Die Erklärung ist auf der Internetseite der Gesellschaft dauerhaft öffentlich zugänglich zu machen.

Die Umsetzung einiger sinnvoller Regeln für gute Unternehmensführung bereitet den einen oder anderen deutschen internationalen Konzern Schwierigkeiten. Das liegt u.a. an der Einstellung und dem Verhalten der obersten Führung. Die dort betriebene Politik nach dem Shareholder Value Prinzip ist nicht mit der sozialen Marktwirtschaft, nicht mit einigen Vorschriften deutscher Wirtschaftsgesetze und nicht mit den Deutschen Rechnungslegungsstandards – z.B. dem DRS Nr. 20 zur Lageberichterstattung – vereinbar. Das gilt auch für das Risikomanagement und die Risikoberichterstattung

Der **DCGK** hat den Charakter eines freiwilligen Kodex, der die Regeln der Unternehmensführung deutscher Börsenunternehmen verständlich darstellen soll. Es ist das gemeinsame Ziel der deutschen Regierung und der börsennotierten deutschen Unternehmen, auf diese Weise für ausländische Investoren zu werben. Mit der Schaffung dieses Verhaltenskodex für börsennotierte Gesellschaften im Jahr 2002 beabsichtigte man, das Vertrauen in den deutschen Aktienmarkt zu stärken und die Frankfurter Börse im Rahmen der internationalen Finanzmärkte attraktiver zu machen. Auf der anderen Seite erhalten die deutschen internationalen Konzerne mit diesen Regelungen Unterstützung für ihre Tochtergesellschaften und ihre Joint Ventures in aller Welt.

Diese Unterstützung ermöglicht den Konzernen, gesetzliche Vorschriften nicht zu beachten, ohne dass es Sanktionen nach sich zieht. Das geht mit Genehmigung durch die Bundesregierung aber nur

so lange gut, bis es zu einer gerichtlichen Auseinandersetzung kommt. Vor Gericht muss der Nachweis erbracht werden können, dass die „Sorgfaltspflicht der Vorstandsmitglieder“ wahrgenommen wurde (§ 93 Abs. 2 AktG) und dass Vorstand und Aufsichtsrat die Grundsätze ordnungsmäßiger Unternehmensführung und -überwachung eingehalten haben.

(siehe Scherer, Prof. Dr. Josef, Grundsätze ordnungsgemäßer Unternehmensführung und -überwachung (GoU), Band 1)

Praxisbeispiel

Die Volkswagen Aktiengesellschaft (VW AG)

Jeder weiß, dass die Unternehmensführung des VW-Konzerns viele Gesetze und Vorschriften nicht einhielt und weiter nicht einhält. Das gilt besonders auch für die Berichterstattung des Konzerns. So gibt der Vorstand eine Entsprechenserklärung zum Deutschen Corporate Governance Kodex ab, die ebenso wie die Risikoberichterstattung nicht den der „Konzernrechnungslegung betreffenden Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung“ (§ 342 Abs. 2 HGB.) entspricht.

Einer der Gründe, warum die Volkswagen Aktiengesellschaft (VW AG) auch sinnvolle Vorschriften des Deutschen Corporate Governance Kodex nicht erfüllt, liegt an ihrem Unternehmensprinzip. Der DCGK fordert in seinem rechtskonformen Teil für die börsennotierten Konzerne in der Bundesrepublik Deutschland als Unternehmensprinzip das **Stakeholder Value Prinzip**. Dagegen verfolgen die beherrschenden Eigentümer, Aufsichtsräte und Vorstände der Volkswagen AG und ihrer Tochtergesellschaften im Eigentümerinteresse das kapitalistische **Shareholder Value Prinzip**.

Das widerspricht dem Deutschen Corporate Governance Kodex im Hinblick auf die Wirtschaftsordnung der Bundesrepublik Deutschland, da dieses Prinzip nicht mit der sozialen Marktwirtschaft vereinbar ist.

Im der Präambel heißt es, dass die Unternehmensführung nach dem **Stakeholder Value Prinzip** zu verfahren hat:

*„ Der Kodex verdeutlicht die Verpflichtung von Vorstand und Aufsichtsrat, im Einklang mit den Prinzipien der sozialen Marktwirtschaft unter Berücksichtigung der Belange der Aktionäre, der Belegschaft und der sonstigen mit dem Unternehmen verbundenen Gruppen (**Stakeholder**) für den Bestand des Unternehmens und seine nachhaltige Wertschöpfung zu sorgen (Unternehmensinteresse).“*

Wenn ein Unternehmen die gesetzlich zulässigen Empfehlungen des Kodex nicht beachtet oder gesetzliche Vorschriften nicht einhält, sind alle Interessenten am Unternehmen davon betroffen.

Der **Wirtschaftsprüfer** hat dabei die Möglichkeit und Pflicht, in seinem Prüfungsbericht dazu Stellung zu nehmen.

Die **Mitarbeiter**, die Belegschaft, sind in einer schwierigen Situation. Sie haben zwar grundsätzlich im Rahmen des Betriebsverfassungsgesetzes und der Konzern-Mitbestimmung der Arbeitnehmer eine

Einflussmöglichkeit auf die Unternehmensführung. Aber schon hier zeigen sich zwei der nicht zu akzeptierenden Defizite des Deutschen Corporate Governance Kodex.

Zum einen ist es seine Unvollständigkeit. Er hat solche Lücken, dass der Behauptung, er sei „ein gutes deutsches Regelwerk für die Unternehmensführung“, deutlich zu widersprechen ist.

Zum zweiten ist es die uneingeschränkte Empfehlung von Gesetzeswidrigkeiten, die vom Gesetzgeber verboten werden muss.

Bei einer gründlichen Prüfung des Kodex, fallen seine unterschiedlichen Zielsetzungen und Funktionen auf, die nicht miteinander vereinbar sind.

Beginnend mit den gesetzeswidrigen Bestandteilen ist die Formulierung, der „Deutsche Corporate Governance Kodex sei das Ab- und Vorbild eines Regelwerks für die gute Unternehmensführung deutscher Unternehmen“, nicht richtig. Denn dem widerspricht als erstes schon die Tatsache, dass der Kodex nur für sehr wenige deutsche Unternehmen gilt. Ihr Anteil liegt im niedrigen Promille-Bereich, bezogen auf die wichtigsten deutschen Unternehmen. Das liegt daran, dass der von der Regierungskommission entworfene Kodex der Gruppe von Unternehmen, die ihn beschließt, als Marketing-Instrument dient. Es sind dies die Unternehmen, die

- a. bei der Deutschen Börse in Frankfurt zugelassen sind und
- b. an der Frankfurter Börse gehandelt werden und
- c. für die von der Deutschen Börse AG entwickelten Indizes wie DAX etc. als Vertreter für die Wertentwicklung der an ihrer Börse gehandelten deutschen Unternehmen verwendet werden.

Nicht zu diesem Kreis gehören

- die größten deutschen Aktien-Konzerne wie z.B. Bundesbahn, Bundespost etc., die nicht an der Börse gehandelt werden,
- die bedeutenden deutschen Konzerne in einer anderen Rechtsformen als der Aktiengesellschaft, z.B. die Millionen Gesellschaften mit beschränkter Haftung ,
- die großen Familienkonzerne in anderer Rechtsform als der AG, wie Kommanditgesellschaften oder Stiftungen.

Eine der Aufgaben des von der Regierung ernannten Leiters der Regierungskommission und sein vorrangiges Ziel ist es, bei namhaften deutschen börsennotierten Konzernen von der mangelhaften Beachtung der gesetzlichen Vorschriften zur Unternehmensführung und Unternehmensberichterstattung schrittweise hin zu einem gesetzeskonformen Verhalten im Gesamtkonzern zu gelangen.

Um diese Entwicklung möglichst reibungslos zu gestalten gibt es „Empfehlungen“, die eine vorübergehende Abweichung von den gesetzlichen Vorschriften zulassen und für Tochtergesellschaften im nicht-europäischen Ausland gelten sollen. Die Vorstände einiger Börsenkonzerne – den bekannten „Skandal-Konzernen“ – nutzen die Möglichkeit der Abweichung von gesetzlichen Vorschriften jedoch aus und wenden diese auch für ihre Konzerngesellschaften in Deutschland an.

So hat der Vorstand von VW in Deutschland bis heute – genauso wie es vor dem Diesel-Betrugsskandal der Fall war - das gesetzlich für den Konzern einheitlich zu gestaltende Risikomanagementsystem nicht eingerichtet. Grund sind die Empfehlungen des DCGK. Das bedeutet: Die Risikoberichterstattung des Konzerns enthält z.B. nicht die vorgeschriebene finanzielle Bewertung der Risiken. Sie besteht aus „mehr Werbung als Wahrheit“. VW beachtet weder die gesetzlichen Vorschriften des HGB und AktG an das Risikomanagementsystem, noch die ergänzenden Vorschriften des Deutschen Rechnungslegungsstandard DRS Nr. 20 zur Lageberichterstattung.

Eine solche Verhaltensweise kann nur funktionieren, weil die sogenannte Regierungskommission aus den Unternehmensführungen der börsennotierten Unternehmen sowie einigen Wissenschaftlern und Wirtschaftsprüfern besteht - ohne einen staatlichen oder einen Vertreter der Regierung. Die Regierung hat auch sonst keinen Einfluss auf den Inhalt des Kodex. Entsprechendes gilt für die beratenden Wissenschaftler und Wirtschaftsprüfer in der Kommission:

Beschlossen wird der Deutsche Corporate Governance Kodex allein von den Börsenunternehmen!

Er wird nach Beschlussfassung von den zuständigen Ministern Jahr für Jahr „blind“ genehmigt und durch das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz im Bundesgesetzblatt veröffentlicht.

So bleibt der Kodex ein nützliches Spezialinstrument in Händen der Börsenkonzerne. Er dient

- den Marketingzwecken dieser Konzerne und der Deutschen Wertpapierbörse Frankfurt AG sowie
- zur Umgehung von Gesetzesvorschriften.

2. Die Mängel des Deutschen Corporate Governance Kodex

Der **Deutsche Corporate Governance Kodex (DCGK)**, der sogenannte **Deutsche Kodex für gute Unternehmensführung**, enthält - parallel zu gesetzlichen Vorschriften für die Unternehmensführung und Berichterstattung - in der überwiegenden Mehrheit Empfehlungen und Anregungen zur Leitung, Überwachung und Berichterstattung von Konzernen, die Gesetzesumgehungen sind. Um eine Beurteilung vornehmen zu können, empfiehlt es sich, die Regeln des Kodex nach ihren Eigenschaften und Wirkungen zu klassifizieren:

Der erste Typ von Empfehlungen und Anregungen

war ursprünglich dafür vorgesehen, es dem Vorstand zu gestatten, wenn notwendig bspw. in europäischen Konzerngesellschaften vorübergehend Ausnahmen von den deutschen und europäischen gesetzlichen Vorschriften zu machen. Ziel war es, schrittweise den Weg bis zur Einhaltung der Gesetze zu bereiten. Da es aber im Kodex keine dafür notwendigen einschränkenden Bedingungen gibt, enthalten die Empfehlungen eindeutig die Aufforderung zum Rechtsbruch. Dies wird genehmigt und im Bundesgesetzblatt veröffentlicht vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz. Das aktuelle Vorwort des Ministeriums auf der Website des DCGK ist ein Werbebeitrag zugunsten des Kodex als „**Instrument der Selbstregulierung der deutschen Wirtschaft**“.

(<https://dcgk.de/de/kommission.html>)

Der zweite Typ der Empfehlungen und Anregungen

sollte ursprünglich wohl auch eine **Übergangsregelung** wie der erste Typ sein. Diese Empfehlungen beziehen sich speziell auf die Zusammenarbeit von Vorstand und Aufsichtsrat. Hier besteht inzwischen eine detaillierte Gesetzgebung. Der Deutsche Corporate Governance Kodex empfiehlt auch hier, das geltende Recht nicht zu beachten.

Der dritte Typ beinhaltet ethische Forderungen und Grundsätze

für das Verhalten der Unternehmensführung in der sozialen Marktwirtschaft.

Der vierte Typ der Empfehlungen und Anregungen

betrifft Regeln für Gebiete des Unternehmens, für die es bisher wenige gesetzliche Vorschriften gibt. Dazu zählen z.B. die Bereiche der Gehälter, Tantiemen, Alterspensionen und Abfindungen für die

Mitglieder der Unternehmensführung. Sie sind als Regeln guter Unternehmensführung im Interesse des Unternehmens anzusehen. Auf diese Regeln legt der Vorsitzende der Regierungskommission besonderen Wert. Hier bemüht er sich mit der Regierungskommission, jährlich bei den Börsenunternehmen Fortschritte zu erzielen. Denn dann wäre der Gesetzgeber nicht gezwungen, auch hier den Unternehmensführern bis ins Detail gehende Vorschriften zu machen.

(siehe 17. Konferenz Deutsche Corporate Governance Kodex: „Nachhaltige Unternehmensentwicklung“. Vortrag „ Zum Stand der Corporate Governance in Deutschland“, Prof. Dr. Rolf Nonnenmacher, Vorsitzender der Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex, 28. November 2019.

<https://dcegk.de/files/dcegk/usercontent/de/download/Konferenzen/191128%20Rede%20Rolf%20Nonnenmacher.pdf>

Dieser vierte Typ der Empfehlungen ist von der Logik her der einzige Typ, bei dem die Angabe der Abweichung von der Empfehlung des Kodex und des dafür maßgeblichen Grundes in der Unternehmenserklärung eine Berechtigung hat.

Das meiste, was nach § 161 AktG in der Entsprechenserklärung anzugeben ist, ergibt keinen logischen Sinn. Dafür könnte es eine plausible Erklärung geben. Denn bei neuen Gesetzen erfolgt zur Vermeidung von Fehlern ein Abgleich mit den bereits bestehenden Gesetzen. Das geschieht im Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz und auch bei den für die Veröffentlichung zuständigen Verlagen. Bei der jährlichen Neufassung des Deutschen Corporate Governance entfällt diese übliche Kontrolle. Denn es handelt sich hier nicht um ein Gesetz, sondern um das staatlich genehmigte Regelwerk börsennotierter Unternehmen.

Wenn man die Vorschrift des § 161 des Aktiengesetzes neben die Empfehlungen des Kodex legt, wird deutlich:

- 1. Der Deutsche Corporate Governance Kodex ist ein vom Gesetzgeber nicht legitimes Regelwerk. Es befindet sich außerhalb der gültigen Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland.**
- 2. Indem der § 161 AktG auf den Deutschen Corporate Governance Kodex Bezug nimmt, wird der Anschein einer Zusammengehörigkeit von Gesetz und Kodex erweckt.**
- 3. Die Veröffentlichung des Deutschen Corporate Governance Kodex im Bundesgesetzblatt durch die Bundesregierung ist der Ersatz für ein fehlendes Gesetz.**

In § 161 AktG wird gefordert:

Vorstand und Aufsichtsrat der börsennotierten Gesellschaft erklären jährlich, dass den vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz im amtlichen Teil des Bundesanzeigers bekannt gemachten Empfehlungen der "Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex" entsprochen wurde und wird oder welche Empfehlungen nicht angewendet wurden oder werden und warum nicht.

Diese Forderung steht in keinem logischen Zusammenhang mit dem, was in § 161 AktG im Hinblick auf den Deutschen Corporate Governance Kodex gefordert wird:

1. Die Unternehmensführung soll in der gesetzlich vorgeschriebenen Entsprechenserklärung diejenigen Empfehlungen des Deutschen Corporate Governance Kodex angeben, die von ihr *„nicht angewendet wurden oder werden und warum nicht“*.
2. Nun aber handelt es sich bei den Empfehlungen in der Mehrzahl um Regeln, nach denen das Unternehmen von den gesetzlichen Vorschriften des Handels- und Aktienrechts abweichen **soll**, womit das Unternehmen die entsprechende Gesetzesvorschrift außer Kraft setzt.

3. Das bedeutet materiell, dass die Unternehmensführung nach § 161 AktG verpflichtet ist, in der Entsprechenserklärung die Empfehlungen des Deutschen Corporate Governance Kodex anzugeben, denen sie nicht gefolgt ist, weil sie sich an die gesetzlichen Vorschriften gehalten hat!

Der Deutsche Corporate Governance Kodex nimmt demnach eine Umkehr der Beweislast vor. Durch die Kopplung an § 161 des AktG kommt dann der Unsinn zustande, dass Vorstand und Aufsichtsrat z.B. zu erklären haben:

„Wir sind der Empfehlung B1 des Deutschen Corporate Governance nicht gefolgt, da wir uns an die Vorschriften des Aktiengesetzes halten.“

Umgekehrt müsste es Pflicht der Unternehmen sein, mit einer plausiblen Begründung darzulegen, warum man von einer Empfehlung des Kodex Gebrauch gemacht hat, weil man die gesetzliche Vorschrift aus einem bestimmten Grund nicht einhalten konnte.

Die Ursächlichkeit des Kodex für die Unternehmensskandale der Börsenunternehmen wird an einer der vielen Empfehlungen für Maßnahmen bewiesen, für die jede Aktiengesellschaft eindeutige gesetzliche Vorschriften zu befolgen hat:

Der § 111 AktG enthält einen Katalog mit Vorschriften für den Aufsichtsrat. Es handelt sich um Aufgaben der Unternehmensführung, die auf dem Sektor der Personalführung durchzuführen sind. Dabei

Beispiel einer gesetzlichen Vorschrift, die der Deutsche Corporate Governance Kodex durch eine Empfehlung ersetzt, die gegen das Aktiengesetz verstößt.

Gesetzestext

**§ 111 AktG , Abs. 5 und 6,
Aufgaben und Rechte des Aufsichtsrats**

- (5) 1 *Der Aufsichtsrat von Gesellschaften, die börsennotiert sind oder der Mitbestimmung unterliegen, legt für den Frauenanteil im Aufsichtsrat und im Vorstand Zielgrößen fest.*
- 2 *Liegt der Frauenanteil bei Festlegung der Zielgrößen unter 30 Prozent, so dürfen die Zielgrößen den jeweils erreichten Anteil nicht mehr unterschreiten.*
- 3 *Gleichzeitig sind Fristen zur Erreichung der Zielgrößen festzulegen.*
- 4 *Die Fristen dürfen jeweils nicht länger als fünf Jahre sein.*
- 5 *Soweit für den Aufsichtsrat bereits eine Quote nach § 96 Absatz 2 gilt, sind die Festlegungen nur für den Vorstand vorzunehmen.*
- (6) *Die Aufsichtsratsmitglieder können ihre Aufgaben nicht durch andere wahrnehmen lassen.*

(Fassung aufgrund des Gesetzes zur Stärkung der nichtfinanziellen Berichterstattung der Unternehmen in ihren Lage- und Konzernlageberichten (CSR-Richtlinie-Umsetzungsgesetz) vom 11.04.2017 (BGBl. I S. 802), in Kraft getreten am 19.04.2017)

Die gesetzliche Vorschrift des § 111 Akt wird durch folgende Empfehlung des DCGK bei den börsenorientierten Konzernen außer Kraft gesetzt:

**Empfehlung B.1, Deutscher Corporate Governance Kodex
Besetzung des Vorstands**

„Bei der Zusammensetzung des Vorstands soll der Aufsichtsrat auf Diversität achten.“

geht es um die Diversität bei Stellenbesetzungen. Diese haben eine große Bedeutung bei der Berichterstattung nichtfinanzieller Informationen durch den Vorstand. Sie wurden mit dem „CSR-Richtlinien-Umsetzungsgesetz“ (CSR RUG) 2017 zur Pflicht.

Den Protokollen der Regierungskommission DCGK kann man entnehmen, dass es nach Auffassung der Unternehmensführungen einiger Börsenkonzerne schon zu weit geht, dass überhaupt gesetzliche Vorgaben dafür gemacht werden, wie sie das Unternehmen betriebswirtschaftlich und sozial erfolgreich in die Zukunft steuern sollen.

Bei einer solchen Haltung ist es nicht verwunderlich, wenn Vorstände dann unberechtigterweise die Möglichkeiten einer der DCGK-Empfehlungen zum Anlass genommen haben, um die gesetzlich vorgeschriebene Einrichtung eines konzernweit einheitlichen und insgesamt wirksamen Risikomanagementsystems bis heute nicht vorzunehmen (Beispiel VW AG, AUDI etc.).

Dies muss der Abschlussprüfer aufgrund der Kodex-Empfehlung D.10, Jahr für Jahr hinnehmen, ohne eine Einschränkung des Bestätigungsvermerks vornehmen zu können.

Bei diesen grundsätzlichen Systemmängeln und der Nichtbeachtung von Gesetzen durch die Börsenkonzerne wird erwartet, dass die Unternehmensaufsicht durch die Deutsche Prüfstelle für Rechnungslegung (DPR) als eine Art „Bilanzpolizei“ eingreift. Das ist aber die nächste von der Regierung verursachte Schwachstelle der Unternehmenskontrolle. Mit der DPR wurde ein privater Verein der börsennotierten Konzerne von der Regierung zur Prüfung eben dieser Konzerne eingesetzt, der nichts Wirksames unternehmen kann.

Der Deutsche Corporate Governance Kodex ist der Verursacher der Börsenskandale und damit zu einer wirtschaftspolitisch und finanziell großen Belastung für die Bundesrepublik Deutschland geworden.

Mit viel Hoffnung hatte man das KonTraG 1998 zur Transparenz und Kontrolle im Unternehmen eingeführt. Nur wenige Jahre später wird durch den gesetzlich nicht legitimierten Deutschen Corporate Governance Kodex, dem Regelwerk der Deutschen Börse AG und den Unternehmensführungen der Börsenkonzerne, mit Zustimmung der Bundesregierung schweres Unheil in der deutschen Wirtschaft angerichtet. Und noch ist kein Ende der Börsenskandale in Sicht.

Das ist aber noch nicht alles an schädlichen Auswirkungen des Kodex.

Die Vorstände bekannter Börsenkonzerne weichen mit dem Kodex der gesetzlichen Pflicht zum Risikomanagement aus, ohne zu begreifen, dass sie dadurch dem Unternehmen die Chance zu einer auch in schwierigeren Zeiten erfolgreichen Unternehmensentwicklung nehmen. Als fortschrittlichstes betriebswirtschaftliches Steuerungsinstrument verfügt das Risikomanagementsystem durch Einbeziehung aller Mitarbeiter bereits systemimmanent über alle Eigenschaften für die notwendigen Anpassungen und Korrekturen im Hinblick auf einen nachhaltigen, wertorientierten Unternehmenserfolg, ausgerichtet an den spezifischen Anforderungen des jeweiligen Unternehmens.

(Vgl. Gleißner, W. „Kapitalmarktorientierung statt Wertorientierung: volkswirtschaftliche Konsequenzen von Fehlern bei Unternehmens- und Risikobewertungen“, WSI Mitteilungen 6/2009.

https://www.wsi.de/data/wsimit_2009_06_gleissner.pdf)

Es ist daher nicht hinzunehmen, dass der DCKG weiterhin ohne jegliche Einflussmöglichkeit durch den Staat bleibt. Der Schaden, der durch diesen Kodex - auch am Ruf Deutschlands – entstanden ist und weiterhin entsteht, ist unermesslich groß.

3. Empfohlene Maßnahmen

Folgende Punkte müssen umgesetzt werden, um eine Wiederholung der Skandale der jüngeren Vergangenheit in Zukunft zu vermeiden:

1. Damit es keine Möglichkeiten mehr zur Anwendung rechtswidriger Empfehlungen gibt und es zu einem Ende der Betrugsskandale durch Unternehmensführungen börsennotierter Konzerne kommt, muss der Deutsche Corporate Governance Kodex vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz zusammen mit den beiden anderen verantwortlichen Ministern außer Kraft gesetzt werden.
2. Die Börsenkonzerne müssen wieder der vollumfänglichen Abschlussprüfung durch die Wirtschaftsprüfer unterliegen, unter Beachtung eines regelmäßigen Prüferwechsels bzw. durch Hinzuziehung eines neutralen Nebenprüfers.
3. Es muss die in Deutschland fehlende, von der EU seit Jahren geforderte, alle Unternehmen umfassende staatliche Unternehmensaufsicht durch die entsprechende Gesetzgebung des Bundestages geschaffen werden.

Der Fall Wirecard hat zur Frage geführt, wieso es zu solchen Betrugsskandalen bei Börsenunternehmen kommen kann. Die Wahrheit, das rechtswidrige Zusammenwirken der Regierung mit den Börsenkonzernen, wird von der Politik und den Börsenkonzernen verschwiegen.

Die **Regierung** sollte das rechtswidrige Zusammenwirken beim Deutschen Corporate Governance Kodex zugeben.

Die **Börsenkonzerne** dürfen nicht länger über das Recht verfügen, mit dem Kodex gesetzliche Vorschriften außer Kraft zu setzen, die ihnen nicht genehm sind.

4. Der Grund für den Wirecard Börsenskandal: Deutscher Corporate Governance Kodex 2020, Empfehlung D.10

Der Grund für die Börsenskandale lässt sich am Fall von Wirecard gut erklären.

Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Ernst & Young, die angeblich das Fehlverhalten von Wirecard nicht aufgedeckt hat, soll Schuld am späten Erkennen der Betrügereien des Wirecard Vorstands sein. Sie ist – zum Teil unberechtigt - in Verruf geraten. Tatsache ist, dass E&Y bereits bei der Prüfung des Jahresabschlusses 2018 einen Prüfungsbericht geschrieben und ein Testat veröffentlicht hat, der jedem einschlägigen Leser wie der DPR oder der BaFin vermittelt hat, dass bei Wirecard der Unternehmensabschluss und die Berichterstattung nicht ordnungsmäßig sind.

Dem Testat des Abschlussprüfers auf den Seiten 134 und 135 ist zu entnehmen, dass man rechtswidrige Maßnahmen bei Wirecard vermutete und auch solche festgestellt hat, aber offensichtlich noch keine Sicherheit hatte:

„Hinweis zur Hervorhebung eines Sachverhalts — Behandlung der Beschuldigungen eines Hinweisgebers in Singapur in der Rechnungslegung.

Wir verweisen auf die im Anhang im Abschnitt „Ereignisse nach dem Bilanzstichtag“ und im Lagebericht im Kapitel „Chancen und Risikobericht“ dargestellten Informationen im Zusammenhang mit Beschuldigungen eines Hinweisgebers in Singapur sowie zu den Auswirkungen auf die Rechnungslegung.

Die Hinweise betrafen vor allem Scheingeschäfte bei der Beschaffung und dem Verkauf von Software und auch damit verbundene Kreislaufzahlungen. Ferner wurde die Rechtmäßigkeit von Zahlungen bzw. die ökonomische Substanz von Verträgen in Abrede gestellt. Daneben sind Klagen erhoben worden, um von Wirecard AG Schadensersatz für falsche oder verspätete Angaben zu verlangen.

Auf Grundlage der in dem Jahresabschluss und dem Lagebericht dargestellten Sachverhalte sowie der bisherigen Ergebnisse der eingeleiteten Maßnahmen zur Aufklärung dieser Sachverhalte gibt es derzeit keine Bestätigung dafür, dass Korrekturen oder weitere Angaben im Jahresabschluss und zusammengefassten Lagebericht für das Geschäftsjahr 2018 vorzunehmen wären. Die noch laufenden Ermittlungen der Behörden in Singapur können gegebenenfalls zukünftig Erkenntnisse über Sachverhalte hervorbringen, die Auswirkungen auf die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gesellschaft haben könnten und in der Rechnungslegung der Gesellschaft abzubilden wären.“

(siehe Bestätigung des unabhängigen Abschlussprüfers, Seite 134-139:

https://ir.wirecard.com/download/companies/wirecard/Quarterly%20Reports/Einzelabschluss_WD_AG_2018.pdf

Ursache für das uneingeschränkte Testat ist der Deutsche Corporate Governance Kodex. Denn man verweist im Testat immer wieder darauf, dass die Verantwortung für die undurchsichtige Lage und für fehlende Dokumente allein bei der Unternehmensführung, dem Vorstand und dem Aufsichtsrat lägen. Für den Wissenden bedeutet dies:

Bei Wirecard hat man sich nach den Empfehlungen des Deutschen Corporate Governance Kodex gerichtet, die für die von der Deutschen Börse AG in Frankfurt notierten Konzerne und ihre Wirtschaftsprüfer gelten - genehmigt durch die Bundesregierung.

Dies wird im Folgenden anhand einer der folgenschwersten Empfehlungen des Deutschen Corporate Governance Kodex nachgewiesen. Danach kann der Aufsichtsrat verhindern, dass der Wirtschaftsprüfer eine vollständige Jahresabschlussprüfung durchführt und einen, seinen Erkenntnissen entsprechenden, vollständigen Prüfungsbericht verfasst.

**Die den Bilanzbetrug ermöglichende Empfehlung D.10 des
Deutschen Corporate Governance Kodex**

| Stelle im DCGK | Text des Kodex | Auswirkung auf die Unternehmensberichterstattung |
|--|---|---|
| <p>Seite 12</p> <p>Grundsatz 17</p> <p>Empfehlung: D.10</p> | <p>D. Arbeitsweise des Aufsichtsrates</p> <p>III. Zusammenarbeit mit dem Abschlussprüfer</p> <p>Der Abschlussprüfer unterstützt den Aufsichtsrat bzw. den Prüfungsausschuss bei der Überwachung der Geschäftsführung, insbesondere bei der Prüfung der Rechnungslegung und der Überwachung der rechnungslegungsbezogenen Kontroll- und Risikomanagementsysteme. Der Bestätigungsvermerk des Abschlussprüfers informiert den Kapitalmarkt über die Ordnungsmäßigkeit der Rechnungslegung.</p> <p>Der Aufsichtsrat oder der Prüfungsausschuss soll mit dem Abschlussprüfer vereinbaren, dass dieser ihn informiert und im Prüfungsbericht vermerkt, wenn er bei Durchführung der Abschlussprüfung Tatsachen feststellt, die eine Unrichtigkeit der von Vorstand und Aufsichtsrat abgegebenen Erklärung zum Kodex ergeben.</p> | <p>Es handelt sich bei der Regel D.10 um eine Empfehlung. Diese ist ein „Soll“, kein „Muss“. Das bedeutet, dass der Aufsichtsrat oder der Prüfungsausschuss sich zwar danach richten soll, es aber nicht muss. Er kann davon abweichen.</p> <p>Falls das Unternehmen aber von der Empfehlung davon abweicht, ist dies ist nach § 161 AktG in der Erklärung zu Corporate Governance Kodex anzugeben und zu begründen.</p> <p>Die Empfehlungen des Kodex sind der Grund dafür, dass es immer wieder zu Börsenskandalen kommt.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Bei den üblichen Empfehlungen des Kodex, die das Abweichen des Unternehmens von einer bestimmten gesetzlichen Vorschrift zulassen, ist es für die Unternehmensführung leicht. Sie braucht nur der Empfehlung zu folgen, wenn ihr die gesetzliche Regelung nicht genehm ist. Das zeigt das Verhältnis, welches die Kodex-Ersteller zu den Gesetzen der Bundesrepublik Deutschland haben. Bei diesem privaten Regelwerk der Börsenlobby muss ein Mitgliedsunternehmen nicht begründen, wenn es vom Gesetz abweicht. Dagegen dann, wenn es der entsprechenden Ersatz-Empfehlung nicht folgt. 2. Die Empfehlung D.10 ist die gefährlichste Regel des ganzen Kodex. Sie ist so raffiniert gestaltet, dass durch diese Empfehlung die gesetzlich vorgeschriebene Unternehmenskontrolle durch die Wirtschaftsprüfer beim Jahresabschluss ausgehebelt wird. 3. Mit der Empfehlung D.10 hat es der Aufsichtsrat in der Hand, den Umfang der Prüfung, den Inhalt des Prüfungsberichts und den Bestätigungsvermerk des Abschlussprüfers zu bestimmen. 4. Das Unternehmen wird nur dann einer vollständigen, rechtskonformen Abschlussprüfung unterzogen, wenn der Aufsichtsrat dies möchte und gesondert mit dem Abschlussprüfer vereinbart. 5. Wenn der Aufsichtsrat oder Prüfungsausschuss der Empfehlung D.10 nicht folgt und mit dem Abschlussprüfer nicht „vereinbart, dass dieser ihn informiert und im Prüfungsbericht vermerkt, wenn er bei der Durchführung der Abschlussprüfung Tatsachen feststellt, die eine Unrichtigkeit der von Vorstand und Aufsichtsrat abgegebenen Erklärung zum Kodex ergeben“, kann die Unternehmensführung eines bei der Deutschen Börse AG Frankfurt notierten Konzerns mit Hilfe des Deutschen Corporate Governance Kodex, staatlich genehmigt, die wichtigsten gesetzlichen Vorschriften zur Unternehmensführung, zur Unternehmensberichterstattung und zur Jahresabschlussprüfung außer Kraft setzen. 6. Trotz negativer Prüfungsfeststellungen, die im Normalfall die Verweigerung des Bestätigungsvermerks zur Folge hätten, ist der Wirtschaftsprüfer durch den Kodex gezwungen, einen uneingeschränkten Bestätigungsvermerk zu erteilen. |

Trotz des in großen Teilen gesetzwidrigen Regelwerks des DCGK und den Folgen für die Mitarbeiter der Konzerne, die Wirtschaftsprüfer, die Aktionäre und alle anderen Menschen, die durch das unehrenhafte Verhalten der Unternehmensführung der Skandal-Konzerne Schaden erleiden, sollte man sich vor Augen führen und froh darüber sein, dass die meisten Unternehmen und auch die Mehrheit der Börsenkonzerne von verantwortungsbewusst handelnden Menschen geleitet wird. Diese wissen, dass Gesetze ihre Berechtigung haben und handeln dementsprechend.

Die drei dafür verantwortlichen Ministerien, das Bundesfinanzministerium, das Bundeswirtschaftsministerium und das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz versuchen die Existenz des DCGK und seine negativen Auswirkungen vor der Öffentlichkeit geheim zu halten. Es erscheint ihnen nicht opportun, dass herauskommt, dass der DCGK die Ursache für die großen Unternehmensskandale der letzten Jahre ist. Es würde das Versagen aller Bundesregierungen seit 2002 durch die Duldung von Gesetzeswidrigkeiten bei den Börsenkonzernen sichtbar machen. Zudem müsste die Regierung eingestehen, dass sie die von der EU seit anderthalb Jahrzehnten geforderte wirksame staatliche deutsche Unternehmensaufsicht nicht realisiert hat.

Bestätigt wird diese Erkenntnis durch ein Interview des Vorsitzenden des Regierungsausschusses zum Deutschen Corporate Governance Kodex, Prof. Dr. Rolf Nonnenmacher im Handelsblatt, veröffentlicht am 6. Juli 2020. Er erwägt nach dem Wirecard Skandal, im DCGK u.a. eine Erweiterung des Prüfungsumfangs um die Erklärung zum Corporate Governance Kodex bei den börsennotierten Unternehmen durch die Wirtschaftsprüfer sowie eine Erweiterung des Inhalts des Bestätigungsvermerks des Abschlussprüfers vorzunehmen.

**Interview Handelsblatt am 20.7.2020 mit R. Nonnenmacher, Vorsitzender
Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex**

Handelsblatt: *Welche Konsequenzen sollten wir daraus ziehen?*

Prof. Nonnenmacher: *Die Standards für die Berichterstattung über die Corporate Governance sollten konkretisiert werden. Zudem sollte man darüber nachdenken, dass die Berichte darüber künftig vom Wirtschaftsprüfer geprüft werden müssen. Das wäre ein wesentlicher Beitrag zur Steigerung der Transparenz.*

Handelsblatt: *Das müsste dann der Gesetzgeber vorschreiben?*

Prof. Nonnenmacher: *Die Prüfungspflicht für Corporate-Governance-Berichte durch den Abschlussprüfer könnte Teil einer Reform sein. Wir brauchen eine auf Transparenz beruhende und wirksame Überwachung der Corporate Governance durch den Markt, aber keine Behördenlösung.*

Handelsblatt: *Da müsste aber der Gesetzgeber noch mal ran und diese Pflicht vorschreiben...*

Prof. Nonnenmacher: *Die Prüfungspflicht für die Erklärung zur Unternehmensführung müsste vom Gesetzgeber kommen. Das Inhaltliche liegt bei den Emittenten und Investoren.*

(Siehe <https://dcgk.de/de/kommission/die-kommission-im-dialog/deteilansicht/interview-mit-prof-dr-nonnenmacher-im-handelsblatt.html>)

Aufgrund der Fragen der Parlamentarier im Finanzausschuss zur Feststellung der Ursachen für den Wirecard Skandal kündigte Finanzminister Olaf Scholz an, Gesetze zur Verbesserung der Unternehmensaufsicht auf den Weg zu bringen. Das solle künftig Unternehmensskandale von börsennotierten Konzernen verhindern. Inzwischen wurde der Deutschen Prüfstelle für Rechnungslegung (DPR), durchgeführt von einem Verein der Börsenunternehmen, durch die Bundesregierung für 2021 gekündigt.

Ebenso wie der Vorsitzende der Regierungskommission DCGK, schlägt das Institut der Wirtschaftsprüfer Änderungen vor:

IDW Positionspapier, Fortentwicklung der Unternehmensführung und-Kontrolle. Erste Lehren aus dem Fall Wirecard. Stand 15.7.2020, S. 9

32.2 Ausweitung der Reichweite der Abschlussprüfung

Die von Vorstand und Aufsichtsrat abzugebende Entsprechenserklärung nach § 161 AktG wird derzeit nicht geprüft. Für die Adressaten ist somit insbesondere unklar, ob sämtliche Abweichungen vom DCGK auch tatsächlich von Vorstand und Aufsichtsrat erklärt werden. Zur Sicherung des Vertrauens in die Richtigkeit und Vollständigkeit der Entsprechenserklärung spricht sich das IDW für eine Prüfungspflicht der von Vorstand und Aufsichtsrat abgegebenen Entsprechenserklärung im Rahmen der Abschlussprüfung aus.

<https://www.idw.de/idw/verlautbarungen/idw-positions-papiere/fortentwicklung-der-unternehmensfuehrung-und--kontrolle--erste-lehren-aus-dem-fall-wirecard--idw-positions-papier-/124552>

Der Grund für den Wirecard Skandal darf nicht länger verschwiegen werden. Das ist im Interesse der deutschen Bevölkerung und des Parlaments. Denn durch die Arbeit im Untersuchungsausschuss zur Wirecard Affäre werden die Abgeordneten genauso wie die Fachleute in den Ministerien unnötig monatelang belastet.

Der Grund für die Börsenskandale, der Deutsche Corporate Governance Kodex, muss jetzt der Öffentlichkeit bekannt gemacht werden. Mit den Beispielen in diesem Dokument ist der Beweis dafür erbracht.