

Aufsichtsrat aktuell

Fachinformation

**für die verantwortungsvolle Kontrolle
und Beratung von Unternehmen und Stiftungen**

Das aktuelle Interview

- Benedikt Kommenda spricht mit Mag. Alexander Singer

Rechtsfragen für den Aufsichtsrat

- Related Party Transactions – neue Anforderungen an den Aufsichtsrat
- Verfahrensfehler im Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft
- Verbindliche Regeln für die Nachhaltigkeitsberichterstattung

6. Österreichischer Aufsichtsratstag

- Tagungsbericht

Praxisfragen rund um den Aufsichtsrat

- 10 Trends ändern die Aufsichtsratswelt (Teil VIII)

Aktuelles für den Stiftungsvorstand

- Neue Rahmenbedingungen für gemeinnützige Stiftungen
- Neue Begünstigungen für Stiftungen und Fonds

Rechtsprechung

- Die stiftungsrechtliche Rechtsprechung des OGH im Jahr 2015

Literaturreisenschau



Josef Fritz

10 Trends ändern die Aufsichtsratswelt (Teil VIII)

Trend Nr 10: Whistleblowing – Teil 2: Externe Sichtweise

In nur knapp einem Jahr haben 10 internationale Trends Österreich erreicht und verändern die Welt im Aufsichtsrat. In den letzten Ausgaben wurden bereits neun Trends vorgestellt: 1.) österreichische Gesetzgebung; 2.) Rechtsprechung; 3.) Corporate Governance bzw Compliance; 4.) Professionalität bzw Qualifikation, Eignung, Unabhängigkeit; 5.) EU-Gesetzgebung bzw Fit & Proper-Rundschreiben der FMA; 6.) mediale Berichterstattung – national und international; 7.) Diversität im Aufsichtsrat; 8.) Bedeutung der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft; 9.) Einführung der Bilanzpolizei. (1) Als 10. und letzter Trend wurde bereits im letzten Heft das Whistleblowing thematisiert. (2) Dabei lag der Schwerpunkt darin, warum Whistleblowing für den Aufsichtsrat relevant ist. Nachstehend wird auch auf die externe Sichtweise von Whistleblowing für den Aufsichtsrat eingegangen.

1. AKTIONÄRE NEHMEN AUFSICHTSRÄTE IN DIE PFLICHT

Nicht alle Aufsichtsräte – selbst bei börsennotierten Unternehmen – agieren professionell, dies zeigen die Hauptversammlungen der vergangenen Jahre.

Internationale Investoren und professionelle Stimmrechtsberater wie ISS, Glass Lewis oder Hermes verlangen klare Regeln für eine nachhaltige Unternehmensentwicklung. Corporate Social Responsibility (CSR) und Corporate Governance sind Dauerthemen. Vor allem von global agierenden Unternehmen werden der nachhaltige Umgang mit Ressourcen sowie eine nachhaltige Unternehmensführung verlangt. Unternehmen, die CSR lediglich als Marketingmaßnahme sahen und deren Vorsätze nur auf dem Papier existierten, werden vorgeführt. Kundenboykotts in zahlreichen Ländern zwangen den Großkonzern H&M, nachdem Vorwürfe von Kinderarbeit publik wurden, innerhalb weniger Tage zum Reagieren und zur Einhaltung von CSR-Standards.

Die gesellschaftliche Verantwortung zu sehen und einen wirklichen Beitrag zum Wohle der Gesellschaft zu leisten, ist mittlerweile eine Notwendigkeit geworden. Die Qualität der Nachhaltigkeitsberichterstattung nimmt zu. *Proxy advisors* sind nicht interessiert, das nur einmal anlässlich der Hauptversammlung zu

hinterfragen. Vielmehr suchen sie den unterjährigen, vertieften Dialog. Gesuchter Gesprächspartner ist dafür der Aufsichtsrat und nicht das Management. Konzerne, die sich dem verweigern, werden abgestraft.

CSR-Maßnahmen zum unternehmerischen Beitrag einer besseren Gesellschaft basierten anfangs auf Freiwilligkeit. Mittlerweile nimmt der verbindliche Charakter auch durch Ausweitungen in den einzelnen Corporate Governance Kodizes zu. Nicht zufällig stammen sowohl der Deutsche als auch der Österreichische Corporate Governance Kodex aus dem Jahr 2002 und haben in den vergangenen 14 Jahren eine laufende Weiterentwicklung und Verfeinerung erfahren.

Auch für die öffentliche Hand gibt es einen eigenen Bundes-Public Corporate Governance Kodex.

Corporate Governance als Grundsätze und Fundament guter Unternehmensführung richten sich an den Vorstand und an den Aufsichtsrat.

Whistleblowing ist für viele Unternehmen integraler Bestandteil von CSR- und Corporate-Compliance-Systemen geworden, vor allem zur besseren Korruptionsbekämpfung.

Jene Aufsichtsräte und Vorstände, für die Moral und Ethik allein nicht hinreichend überzeugend sind, seien auf das Thema „Geld und Kosten“ verwiesen. Unternehmen ohne adäqua-



Dr. Josef Fritz ist Managing Partner eines auf die Suche nach qualifizierten Aufsichtsorganen im deutschsprachigen Raum spezialisierten österreichischen Dienstleistungsunternehmens.

(1) Vgl Fritz, 10 Trends ändern die Aufsichtsratswelt (Teil I), Aufsichtsrat aktuell 4/2014, 5; derselbe, 10 Trends ändern die Aufsichtsratswelt (Teil II), Aufsichtsrat aktuell 5/2014, 26; derselbe, 10 Trends ändern die Aufsichtsratswelt (Teil III), Aufsichtsrat aktuell 6/2014, 28; derselbe, 10 Trends ändern die Aufsichtsratswelt (Teil IV), Aufsichtsrat aktuell 1/2015, 27; derselbe, 10 Trends ändern die Aufsichtsratswelt (Teil V), Aufsichtsrat aktuell 2/2015, 17; derselbe, 10 Trends ändern die Aufsichtsratswelt (Teil VI), Aufsichtsrat aktuell 5/2015, 23.
(2) Vgl Fritz, 10 Trends ändern die Aufsichtsratswelt (Teil VII), Aufsichtsrat aktuell 1/2016, 27.

Whistleblowing ist für viele Unternehmen integraler Bestandteil von CSR- und Corporate-Compliance-Systemen geworden, vor allem zur besseren Korruptionsbekämpfung.

tes Compliance-System haben mit der Verurteilung eines früheren Siemens-Vorstandes zu einem Schadenersatz von 15 Mio € aus der eigenen Tasche an seinen früheren Arbeitgeber einen Weckruf erfahren. Der Ex-Vorstand wurde verurteilt, obwohl er weder das System der „schwarzen Kassen“ noch die daraus geleisteten Korruptionszahlungen kannte, diese weder veranlasst noch billigend in Kauf genommen hatte. Für das Gericht war auch ohne Bedeutung, dass die Bestechungen Siemens lukrative Aufträge verschafft und somit einen wirtschaftlichen Vorteil gebracht hatten. Dem Ex-Vorstand half auch die Tatsache nicht, dass er nur einer von insgesamt 10 Vorstandsmitgliedern war. Das Gericht argumentierte unter anderem, dass es zur Leitungsaufgabe und Organisationsverantwortung gehört, ein Compliance-Management-System einzurichten. Zuständig für die Einrichtung und Kontrolle eines Compliance-Systems ist die Unternehmensführung kollektiv. Kein Vorstandsmitglied kann sich mehr darauf berufen, mit seinen Vorschlägen bei seinen Kollegen nicht durchgedrungen zu sein. In diesem Fall wird er den Aufsichtsrat bzw die Gesellschafter informieren müssen.

Interessant sind auch noch zwei weitere Aspekte: Es reicht nicht aus, einmal eine Compliance-Organisation eingerichtet zu haben. Vorstand und Geschäftsführer sind angehalten, die Angemessenheit und Funktionsfähigkeit des Compliance-Systems zu überwachen, sich in regelmäßigen Abständen über Ergebnisse interner Ermittlungen, personelle Konsequenzen und die Bekämpfung eines dahinter stehenden Bestechungssystems zu informieren. Diese zentrale Aufgabe der Unternehmensführung darf nicht an nachgelagerte Hierarchiestufen delegiert werden. Das beginnt bereits beim Aufsichtsrat, der die Compliance-Verantwortung selbst wahrzunehmen hat.

2. KORRUPTION IN ÖSTERREICH

Im allgemeinen Verständnis wird Österreich als wenig korruptes Land betrachtet. Dabei kommt es jedoch auf die Perspektive und den Blickwinkel an. Tatsächlich rangierte Österreich im internationalen Ranking nur mehr auf Platz 23, somit hinter Chile und Uruguay (Korruptionsrankings von Transparency International) und konnte sich jüngst auf Platz 16 „verbessern“.

Die Sonderfälle Hypo Alpe-Adria oder Telekom Austria haben vor allem in der gerichtlichen Aufarbeitung schonungslos ein über Jahre aufgebautes System der Gefälligkeiten offenbart. Viele der Angeklagten haben eine

eingeschränkte Sichtweise und ein mangelndes Verständnis dafür, dass ihre Verhaltensweisen „korrupt“ waren. Haltungen wie „Eine Hand wäscht die andere“ oder „Das ist doch alles üblich“ zeigen eine gravierende Systemimmunität von Korruption. Unter den Begriffen „Moral“ und „Ethik“ hat sich der Grundmaßstab eindeutig in die falsche Richtung verschoben. Das betrifft nicht nur die Wirtschaft, sondern auch Politik, Kultur, Sport, Soziales, ja selbst Non-Profit-Organisationen.

Die Liste der Praxisbeispiele von Verfehlungen und prominenter Beteiligten ist lange.

Vieles wäre ohne Whistleblowing nicht ans Tageslicht gekommen. Gernot Schieszler, ehemaliger Topmanager der Telekom Austria und späterer Kronzeuge, brachte das System Telekom Austria zu Fall.

Positive Änderungen sind in Sicht. Eine neue Generation von Managern ist nicht mehr bereit, nach alten „Spielregeln“ zu agieren. Viele junge Menschen der Generationen Y und Z hinterfragen die Abläufe und Gewohnheiten in Unternehmen mit einem neuen Selbstverständnis. Sie bringen von sich aus ethische und moralische Aspekte ins Spiel. Sie sind oft zum Erstaunen Älterer mutiger im Aufzeigen von Fehlverhalten und agieren mit Unvoreingenommenheit. Sie interessieren sich bereits beim Recruiting-Prozess für Moral und Ethik eines zukünftigen Arbeitgebers. Im Bewerbungsgespräch gehen sie von sich aus auf CSR sowie Compliance ein und erkundigen sich nach der konkreten Handhabung im Unternehmen. Es gibt sogar Vertreter der Generationen Y und Z, die bei der Arbeitgeberauswahl ganze Branchen und Konzerne im Vorhinein wegen nicht adäquater CSR ausschließen. Jene Unternehmen, die ihre Nachhaltigkeitsverantwortung nicht leben, haben keine Chance, solche junge Mitarbeiter dauerhaft zu binden.

3. WHISTLEBLOWING – DENUNZIANENTUM ODER PROBATES MITTEL ZUR KORRUPTIONSBEKÄMPFUNG?

Ich erinnere mich noch gut an die Anfänge der im März 2013 online gegangenen Whistleblower-Homepage des Justizministeriums als neuer Ansatz im Kampf gegen Korruption. Auch die Einrichtung einer eigenen Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft (WKStA) im Jahr 2011 war nicht ganz unumstritten. Drei bzw fünf Jahre später hat sich beides etabliert und bewährt. Ohne die WKStA wäre vieles im Argen geblieben. Die Tätigkeit hat zu einer Vielzahl an Ermittlungen, Großverfahren (über 60) und Anklageerhebungen geführt. Beispiele sind

Dos and Don'ts im Aufsichtsrat

der Salzburger Finanzskandal, die Linzer Swap-Affäre oder die Causa BUWOG.

Entgegen allen Unkenrufen, die meinten, dass ein Whistleblower-System in Österreich keine Akzeptanz fände und schon gar nicht, wenn die Website von einem Ministerium eingerichtet und betrieben wird, hat sich das System bewährt.

Bereits im ersten Jahr verzeichnete die Plattform rund 1.200 Whistleblower und nach knapp zwei Jahren mehr als 2.540 Meldungen. Zuletzt waren bereits über 3.300 Meldungen registriert. Noch mehr als die Quantität der Meldungen überzeugte die Qualität. Nur 7 % der Meldungen waren substratlos. Durch die Hinweise leitete die WKStA fast 400 Ermittlungsverfahren ein. Die Palette der gemeldeten Verstöße ist breit und reicht vom Sozialbetrug bis hin zur organisierten Bestechung und bandenmäßigen Geldwäsche.

Mit 1. 1. 2016 wurde die bis dahin probeweise betriebene Whistleblower-Hotline gesetzlich verankert und damit zur Dauereinrichtung.

Auch die Finanzmarktaufsicht (FMA) betreibt seit Anfang 2014 ein ähnliches Hinweisgebersystem. Dritter im Bunde in Österreich – neben der WKStA und der FMA – ist das Bundesamt zur Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung mit einer eigenen Hotline.

Die Befürchtung des „Vernaderns“ hat sich als unbegründet erwiesen.

Aber nicht nur im öffentlichen Bereich, sondern zunehmend auch in der Privatwirtschaft etablieren sich Whistleblower-Systeme. Vorreiter war das Bankenrecht, das seit Jahresbeginn 2014 die Banken verpflichtete, Hinweisgebersysteme einzurichten. Eine Branche pauschal per Gesetz dazu zu verpflichten, war neu.

Gemäß Studien haben zirka die Hälfte aller großen Unternehmen weltweit mittlerweile eine Anlaufstelle für Whistleblower.

Heute geht es nicht mehr um die Frage, ob Whistleblowing ein probates Mittel zur Korruptionsbekämpfung ist, sondern vielmehr um den Schutz der Whistleblower.

4. UNTERNEHMEN WÜNSCHEN SICH VIELE KLEINE SNOWDENS

So betitelte die Wirtschaftswoche einen im August 2014 erschienen Artikel und trifft damit auch heute noch den Nagel auf den Kopf.

Am Beispiel eines Mitarbeiters von Daimler wird die gesamte Bandbreite der Vorteile von Whistleblowing augenscheinlich. Der Mitarbeiter stieß im Internet zufällig auf ein Werbevideo, in welchem er eine Daimler-Steuer-

erungseinheit für LKW-Motoren erkannte. Der Mann meldete seinen Verdacht unverzüglich über das hauseigene Informationssystem und trug entscheidend dazu bei, den Dieb zu überführen.

Die weltweite Daimler-Hotline ist aus 39 Ländern erreichbar, Mitarbeiter können Verdächtiges in 24 Sprachen melden. Gut 700 Hinweise pro Jahr zeigen, dass das System von der Belegschaft akzeptiert wird. 25 dieser Meldungen trugen entscheidend dazu bei, schwerwiegende juristische Verstöße aufzudecken, zu verfolgen und abzustellen – von verletzten Rechnungslegungsvorschriften über Kartellverstöße bis hin zu Bestechungsdelikten.

Die Erfahrungen fast aller DAX-Konzerne, ja sogar bis zum ADAC, zeigen, dass sich Whistleblowing bewährt hat. Die Unternehmen haben ihre Haltung gegenüber Whistleblowern geändert. Es ist viel zu teuer, interne Hinweise auf Unregelmäßigkeiten zu ignorieren. Wenn eine Durchsuchung die nächste jagt, das Image leidet, viele Millionen Euro für anschließende Prüfungen durch Wirtschaftsprüfer, Anwälte und andere Berater fällig werden, ganze Managementebenen gehen müssen und viele Millionen Euro Bußgeld fällig sind, geht der Schaden in eklatante Höhen.

Deutsche Unternehmen erleiden im Jahr mehr als 3,8 Mrd € Schäden durch kriminelle Machenschaften. Spätestens beim Thema „*pecunia*“ ist der Aufsichtsrat in seiner Verantwortung gefordert. Besser ist es auch für den Aufsichtsrat, antizipativ am Anfang des CSR-Prozesses seine Verantwortlichkeit wahrzunehmen und auch zu leben.

Mit der Änderung der Einstellung zu Whistleblowing und dem erkannten großen wirtschaftlichen Vorteil kommt es 150 Jahre nach *Lincoln* auch in Kontinentaleuropa zu *Incentive*-Regelungen, insbesondere Geldprämien für Whistleblower.

5. WHISTLEBLOWER SIND GOLDGRUBEN

Das gilt – durch mehrere Studien nachgewiesen – vor allem für US-Behörden:

In den Vereinigten Staaten erhalten Informanten zwischen 10 und 30 % der Summe der monetären Sanktion. So hat die US Securities and Exchange Commission (SEC) einem Whistleblower 30 Mio US-Dollar überwiesen. Das ist der höchste Betrag, der jemals einem Informanten von der SEC zuteilwurde. Schon im Jahr 2009 erhielten *John Kopchinski* und fünf weitere Mitarbeiter vom weltgrößten Pharmakonzern 102 Mio US-Dollar dafür, dass sie illegale Praktiken in ihrem Unternehmen auf-

Whistleblowing gezielt zu unterstützen und zu fördern, zahlt sich für jeden Aufsichtsrat aus.

zeigten. Im Fall einer anderen Pharmafirma erhielt Whistleblowerin *Cheryl Eckard* 96 Mio US-Dollar.

Im krassen Gegensatz dazu steht Kontinentaleuropa. Es mangelt sowohl an der breiten gesellschaftlichen Akzeptanz als auch an der Höhe der entgeltlichen Belohnung für Whistleblower.

Die deutsche Altenpflegerin *Brigitte Heinisch*, die menschenunwürdige Zustände in einem Berliner Heim aufzeigte und Anzeige gegen ihren Arbeitgeber erstattete, wurde wegen Verletzung der Loyalitätspflicht fristlos entlassen. Nachdem der Fall vor dem EGMR landete, wurden Frau *Heinisch* 16.000 € Schadenersatz zugesprochen.

In einer Studie wurden Betrugsfälle in den USA zwischen 1978 bis 2012 untersucht. Mithilfe der Informanten konnten US-Ermittlungsbehörden mehr als 21 Mrd US-Dollar an Betrugsstrafen verhängen.

Whistleblowing zielt zu unterstützen und zu fördern, zahlt sich für jeden Aufsichtsrat aus. Ursprung vieler Fehlentwicklungen war und ist die Gier von Managern. Aufsichtsräte, die nur viermal im Jahr Sitzungen abhalten, können einfach zu wenig „Gespür“ für eventuelle Missstände im Unternehmen entwickeln. Mit einem effizienten internen und externen Whistleblowing-System gewinnt auch der Aufsichtsrat an Schlagkraft und kann entsprechend gezielt vorgehen.

IMPRESSUM

Aufsichtsrat aktuell

Fachinformation für
die verantwortungsvolle Kontrolle
und Beratung von Unternehmen
und Stiftungen

Ausgabe 2/2016

Redaktion

Hon.-Prof. Dr. Leo Chini
E-Mail: ARaktuell@lindeverlag.at

Redaktionsbeirat

RA Dr. Nikolaus Arnold,
Dr. Josef Fritz,
Dr. Erhard Grossnigg,
RA Dr. Herbert Hohegger,
Univ.-Prof. Dr. Susanne Kalss

Medieninhaber, Herausgeber und
Medienunternehmen

Linde Verlag Ges.m.b.H.,
A-1210 Wien, Scheydgasse 24;
Telefon: 01/24 630 Serie,
Telefax: 01/24 630-23 DW,
E-Mail: office@lindeverlag.at;
http://www.lindeverlag.at

DVR 0002356.

Rechtsform der Gesellschaft: Ges. m. b. H.,
Sitz: Wien

Firmenbuchnummer: 102235x
Firmenbuchgericht: Handelsgericht Wien,
ARA-Lizenz-Nr. 3991
Gesellschafter: Axel Jentzsch,
Mag. Andreas Jentzsch
Geschäftsführer: Mag. Klaus Kornherr

Erscheinungsweise

Erscheint sechsmal jährlich.

Bezugspreise

Jahresabonnement 2016
(Print und online) 160,- €
zuzüglich MwSt. und Versandkosten.
Einzelheft 2016 31,82 €
zuzüglich MwSt. und Versandkosten.

Unterbleibt die Abbestellung, so läuft das Abonnement automatisch zu den jeweils gültigen Konditionen ein Jahr weiter. Abbestellungen sind nur zum Ende eines Jahrganges möglich und müssen bis spätestens 30. November schriftlich erfolgen.

Nachdruck – auch auszugsweise – ist nur mit ausdrücklicher Bewilligung des Verlages gestattet. Es wird darauf verwiesen, dass alle Angaben in dieser Fachzeitschrift trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr erfolgen und eine Haftung des Verlages, der Redaktion oder der Autoren ausgeschlossen ist.

Mit der Einreichung seines Manuskriptes räumt der Autor dem Verlag für den Fall der Annahme das übertragbare, zeitlich und örtlich unbeschränkte ausschließliche Werknutzungsrecht (§ 24 UrhG) der Veröffentlichung in dieser Zeitschrift ein, einschließlich des Rechts der Vervielfältigung in jedem technischen Verfahren (Druck, Mikrofilm etc.) und der Verbreitung (Verlagsrecht) sowie der Verwertung durch Datenbanken oder ähnliche Einrichtungen, des Rechts der Vervielfältigung auf Datenträgern jeder Art, der Speicherung in und der Ausgabe durch Datenbanken, der Verbreitung von Vervielfältigungsstücken an die Benutzer, der Sendung (§ 17 UrhG), sonstigen öffentlichen Wiedergabe (§ 18 UrhG) sowie der öffentlichen Zurverfügungstellung, insbesondere über das Internet (§ 18a UrhG). Gemäß § 36 Abs. 2 UrhG erlischt die Ausschließlichkeit des eingeräumten Verlagsrechts mit Ablauf des dem Erscheinen des Beitrages folgenden Kalenderjahres; dies gilt für die Verwertung durch Datenbanken nicht.

Anzeigenverkauf und -beratung

Gabriele Hladik, Tel.: 01/24 630-19
E-Mail: gabriele.hladik@lindeverlag.at

ISSN 1813-6923

Herstellung

jentzsch+
wir müssen einfach drucken

Druckerei Hans Jentzsch & Co. GmbH
1210 Wien, Scheydgasse 31, Tel.: 01/2784216-0; office@jentzsch.at; mehrfach umweltzertifiziert – www.jentzsch.at

Aufsichtsrat aktuell- JAHRESABO

INKLUSIVE **ONLINEZUGANG**
UND **APP** ZUM HEFT-DOWNLOAD



BESTELLEN SIE JETZT IHR JAHRESABO

Ja, ich bestelle Exemplare

Aufsichtsrat aktuell-Jahresabo 2016 inkl. Online Zugang und App
(12. Jahrgang 2016, Heft 1-6)

EUR 160,-

Alle Preise exkl. MwSt. und Versandkosten. Abbestellungen sind nur zum Ende eines Jahrganges möglich und müssen bis spätestens 30. November des Jahres schriftlich erfolgen. Unterbleibt die Abbestellung, so läuft das jeweilige Abonnement automatisch auf ein Jahr und zu den jeweils gültigen Abopreisen weiter. Preisänderung und Irrtum vorbehalten.

Name/Firma Kundennummer

Straße/Hausnummer

PLZ/Ort E-Mail

Telefon (Fax) Newsletter: ja nein

Datum/Unterschrift

Handelsgericht Wien, FB-Nr.: 102235X, ATU 14910701, DVR: 000 2356

Linde Verlag Ges.m.b.H.
Scheydgasse 24
PF 351, 1210 Wien
Tel: 01 24 630-0
Bestellen Sie online unter
www.lindeverlag.at
oder via E-Mail an
office@lindeverlag.at
oder per Fax
01/24 630-53