

## 2 Rahmenbedingungen der Steuerung, Überwachung und Leitung öffentlicher Unternehmen

### 2.1 New Public Management, Public Governance, Gewährleistungsstaat

Zur Einordnung der Arbeit soll zunächst ein knapper Überblick zu übergreifenden Reformentwicklungslinien in der öffentlichen Verwaltung bzw. im öffentlichen Sektor gegeben werden. Im Rahmen der weltweiten Reformbewegungen von New Public Management (NPM) wird seit Anfang der 90er Jahre nach Wegen gesucht, die Erfüllung öffentlicher Aufgaben wirksamer (effektiver) und wirtschaftlicher (effizienter) zu erfüllen. NPM bezeichnet ein interdisziplinäres, im angelsächsischen Raum entstandenes Verwaltungsführungssystem. Die Konzeption zielt auf wettbewerbs- und effizienzorientierte Reformen des öffentlichen Sektors.<sup>89</sup> „In der Sphäre der Verwaltungspraxis steht NPM für ökonomisch motivierte Reformaktivitäten, denen die Stoßrichtung gemeinsam ist, durch ein Down-Sizing von Staat und Verwaltung einerseits und Binnenrationalisierung des Verwaltungssystems andererseits Effektivität und Effizienz administrativen Handelns zu steigern.“<sup>90</sup> Die deutsche Variante von NPM ist das Neue Steuerungsmodell (NSM).<sup>91</sup> NPM/NSM haben u. a. auch zu verstärkten Ausgliederungen von Aufgaben aus der Kernverwaltung auf andere öffentliche Träger und Public Private Partnerships (PPP) geführt.<sup>92</sup>

Unter Governance wird die „Koordination und Steuerung interdependenter Handlungen gesellschaftlicher Akteure“<sup>93</sup> verstanden. Government definiert „die autonome Tätigkeit einer Regierung“, wogegen Governance „netzwerkartige Strukturen des Zusammenwirkens staatlicher und privater Akteure“ bezeichnet.<sup>94</sup>

Das Konzept Public Governance wird teilweise als Weiterentwicklung von NPM/NSM eingeordnet, mitunter als neues Konzept gesehen. Public Governance analysiert die Gestaltung von Strukturen, Instrumenten und Prozessen mit dem Ziel, die Problemlösungskompetenzen von Organisationsverbänden und Netzwerken bzw. institutionellen und interaktiven Arrangements im öffentlichen Sektor zu verbessern.<sup>95</sup> Public Governance strebt an, die Verbesserungen von NPM/NSM zu erhalten (z. B. Wechsel von Input-Steuerung zu Output-Steuerung), zugleich jedoch erkannte Schwachstellen zu überwinden. Weiterentwicklungschancen des öffentlichen Handelns eröffnen sich, da über die Effizienz („Tun wir die Dinge richtig“) hinaus, die Effektivität („Tun wir die richtigen Dinge“) und die realisierten Problemlösungen noch stärker analysiert werden. Vor allem will Public Governance durch gezielte Einbindung der Politik dem vorherigen Kernvorwurf der „Politikblindheit“ gezielt Rechnung tragen. Charakteristisch ist ferner, dass die Beiträge stärker gemeinsam mit Partnern aus Gesellschaft und Wirtschaft entwickelt und realisiert werden sollen. Zur Erklärung wird plakativ vielfach die Metapher von Löffler herangezogen. Nach dieser bearbeitet NPM die Baustelle Rathaus bzw.

<sup>89</sup> Vgl. Schröter (2011), S.79; Schedler/Pröller (2009), S.5f.

<sup>90</sup> Vogel (2006), S.9.

<sup>91</sup> Vgl. Jann (2011), S.98.

<sup>92</sup> Vgl. Schedler/Pröller (2009), S.206ff.; Vogel (2006), S.434.

<sup>93</sup> Benz (2004), S.17.

<sup>94</sup> Benz (2004), S.18.

<sup>95</sup> Vgl. Budäus/Hilgers (2009), S.884f.

Verwaltung, Public Governance hingegen die ganze Dorfgemeinschaft.<sup>96</sup> Der nach einigen vorab zu legenden Grundlagen in Kapitel 3.1 gesondert behandelte Gegenstand der Public Corporate Governance ist ein Teil der Public Governance.<sup>97</sup>

Parallel zu den skizzierten Entwicklungen steht seit Mitte/Ende der 1990er Jahre das Staatsverständnis des Gewährleistungsstaates verstärkt in der Diskussion.<sup>98</sup> Anders als im vorherigen Leitbild des Leistungsstaates werden Aufgaben nicht mehr direkt selbst vom Staat erfüllt, sondern verstärkt an externe Organisationseinheiten übertragen. Die Leitidee des Gewährleistungsstaates setzt nach Schuppert an der Konzeption der Verantwortungsstufung an, welches zu einem Konzept der Verantwortungsteilung weiterentwickelt wurde.<sup>99</sup> Dieses unterscheidet mit der Erfüllungsverantwortung, Gewährleistungsverantwortung und Auffangverantwortung drei Verantwortungstypen der öffentlichen Hand und gilt „als Schlüsselkonzept moderner Staatlichkeit.“<sup>100</sup>

Nach der Kernidee des Modells verbleibt die Gewährleistungsverantwortung beim Staat, die Vollzugs- und Finanzierungsverantwortung kann auf unterschiedliche öffentliche, gemeinwirtschaftliche oder private Organisation übertragen werden.<sup>101</sup> Unterschieden werden in der Diskussion staatliche Kernaufgaben, staatliche Gewährleistungsaufgaben und private Kernaufgaben.<sup>102</sup> Zwischen Staat und Wirtschaft liegen dabei zunehmende Überschneidungen vor. Für die PCG ist entscheidend, dass sich der Staat im Sinne dieser Differenzierung zur Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben auch öffentlicher Unternehmen und Beteiligungen bedienen kann.

## 2.2 Definition, Rechtsformen und Branchen öffentlicher Unternehmen

Eine Legaldefinition des Begriffs „öffentliches Unternehmen“ liegt im deutschen Recht nicht vor. Nach vorherrschendem Verständnis ist ein Unternehmen dann öffentlich, wenn der Träger die öffentliche Hand ist und diese aufgrund von Eigentum, finanziellen Beteiligungen, Satzungen oder sonstigen Bestimmungen unmittelbar oder mittelbar einen beherrschenden Einfluss ausüben kann.<sup>103</sup> Zu öffentlichen Unternehmen werden Beteiligungen mit beherrschendem Einfluss der öffentlichen Hand an Gesellschaften privaten Rechts (GmbH, AG, GmbH&Co KG), juristische Personen des öffentlichen Rechts (insbes. AöR), Sondervermögen und öffentliche Betriebe gezählt.<sup>104</sup>

Unter einer öffentlichen Beteiligung wird dagegen jede kapitalmäßige, mitgliedschaftliche und ähnliche Beteiligung der öffentlichen Hand verstanden, die eine Dauerbeziehung zu dem Unternehmen begründen soll. Ein Mindestanteil ist hierfür nicht Voraussetzung.<sup>105</sup>

<sup>96</sup> Vgl. Löffler (2001), S.214.

<sup>97</sup> Vgl. Schedler/Müller/Sonderegger (2011), S.6; Breimeier/Brinkmann/Kilian (2006), S.100.

<sup>98</sup> Vgl. Reichard (2004), S.48.

<sup>99</sup> Vgl. Schuppert (2003), S.291.

<sup>100</sup> Schuppert (2003), S.291.

<sup>101</sup> Vgl. Röber (2012), S.17.

<sup>102</sup> Vgl. Reichard (2004), S.48.

<sup>103</sup> Vgl. Theuvsen (2001), S.23; Heller (2010), S.415. Hierzu auch Thiemeyer (1975), S.19.

<sup>104</sup> Vgl. Heller (2010), S.415.

<sup>105</sup> Vgl. Heller (2010), S.415; PCGK Bund, Ziff. 1.3.

Öffentliche Betriebe bezeichnen Verwaltungseinrichtungen ohne eigene Rechtspersönlichkeit. Zu ihnen zählen Eigenbetriebe, die rechtlich unselbständiger Teil der Verwaltung, aber wirtschaftlich selbstständig sind. Weiter fallen hierunter Regiebetriebe, die weder rechtliche noch wirtschaftliche Selbstständigkeit besitzen.<sup>106</sup>

Eine unmittelbare Beteiligung liegt vor, wenn eine direkte Rechtsbeziehung zwischen der öffentlichen Hand und dem Unternehmen vorliegt, an dem sie Anteile besitzt. Eine mittelbare Beteiligung besteht, wenn das Unternehmen, an dem die öffentliche Hand unmittelbare Anteile hält, Anteile an einem weiteren Unternehmen besitzt.<sup>107</sup>

Sind mehrere öffentliche Eigentümer beteiligt, wird von einem gemischt-öffentlichen Unternehmen gesprochen. Ein gemischt-wirtschaftliches Unternehmen ist ein Unternehmen, an dem sowohl die öffentliche Hand als auch private Gesellschafter beteiligt sind.<sup>108</sup> Dieses wird auch als Public-Private-Partnership (PPP) bezeichnet. „Ein Organisations-PPP ist eine auf Dauer angelegte Organisation, die in der Regel in der Form einer Kapitalgesellschaft gebildet wird und an der ein oder mehrere öffentliche sowie ein oder mehrere private Eigentümer beteiligt sind ... statt der Bezeichnung Organisations-PPP ist auch der Begriff 'Institutionalisiertes PPP' üblich.“<sup>109</sup>

Unterschieden werden zudem gewinnorientierte öffentliche Unternehmen, gewinnorientierte Unternehmen mit Monopolstellung, verlustbringende Unternehmen und Querverbundunternehmen (Mischunternehmen).<sup>110</sup>

Orientiert an der Finanzierungsform werden ferner gebührenfinanzierte Unternehmen (z. B. Stadtreinigung, Wasser- und Abwasserbetriebe), Verlustausgleichsunternehmen (z. B. Betreiber des öffentlichen Personennahverkehrs) und Unternehmen, die im Wettbewerb einen Gewinn erwirtschaften (z. B. Wohnungsbaugesellschaften) differenziert.<sup>111</sup>

Öffentliche Unternehmen sind u. a. in folgenden Branchen häufig vertreten: Wasser und Abwasser, Krankenhäuser, Öffentlicher Personennahverkehr, Energie (Strom, Gas), Abfallentsorgung, Wohnungswirtschaft, Theater, Stadtreinigung, Schwimmbäder, Stadtentwicklung, Stadtmarketing und öffentlicher Hochbau.

## 2.3 Öffentlicher Auftrag und duales Zielsystem mit Leistungs- und Finanzziel

Öffentliche Unternehmen sind durch ein duales Zielsystem mit Leistungsziel/Sachziel und Finanzziel/Formalziel charakterisiert. Das Sachziel der Unternehmen bezieht sich auf „Art, Menge und Zeitpunkt der im Markt abzusetzenden Leistungen.“<sup>112</sup> Das Formalziel stellt auf die Rentabilität, Kostendeckung und Kostenminimierung ab.<sup>113</sup> In diesem Sinne wird die Erfüllung des öffentlichen Auftrags als Sachziel gesehen.

<sup>106</sup> Vgl. für einen ausführlichen Überblick über Organisations- und Rechtsformen Westermann (2006), S.67ff.; Uechtritz (2004), S.681ff.

<sup>107</sup> Vgl. Heller (2010), S.422; PCGK Bund Ziff. 1.3.

<sup>108</sup> Vgl. Mühlenkamp (1994), S.2. Hierzu auch Haeseler (1989).

<sup>109</sup> Reichard (2006), S.77.

<sup>110</sup> Vgl. Ganzke (2005); Ruter/Müller-Marqués Berger (2005), S.441.

<sup>111</sup> Vgl. Heller (2010), S.415.

<sup>112</sup> Kosiol (1966), S.223.

<sup>113</sup> Vgl. Thieme (1975), S.29.

Die Literatur betont, dass öffentliche Unternehmen öffentliche Aufgaben erfüllen.<sup>114</sup> Im Gegensatz zu privatwirtschaftlichen Unternehmen kann eine Definition der strategischen Unternehmensziele nicht durch die Geschäftsführung erfolgen, sondern es bedarf politisch vorgegebener Ziele von der öffentlichen Hand als Gesellschafter, abgeleitet aus den öffentlichen Interessen.<sup>115</sup>

Im Spannungsfeld zwischen Leistungs- und Finanzziel können Zielkonflikte oder Zielinkompatibilitäten auftreten, die ausbalanciert werden müssen. Hierdurch wird der Steuerungs- und Zielbildungsprozess im Vergleich zu privatwirtschaftlichen Unternehmen „signifikant komplexer.“<sup>116</sup> Zentral weist die Literatur darauf hin, dass eine „Sachzieldominanz“<sup>117</sup> bzw. ein „Sachzielvorrang“<sup>118</sup> zu beachten ist.<sup>119</sup>

Privatwirtschaftliche Unternehmen agieren marktorientiert, öffentliche Unternehmen müssen vorrangig den politisch vorgegebenen öffentlichen Auftrag erfüllen. Während privatwirtschaftliche Unternehmen maßgeblich Gewinnerzielungsabsichten mit Ausrichtung auf rentable Geschäftsfelder verfolgen, sind öffentliche Unternehmen stärker an Ziele wie z. B. Versorgungssicherheit oder Preisstabilität gebunden.<sup>120</sup> Nach der Instrumentalthese von Thiemeier sind öffentliche Unternehmen „Instrumente des Trägers, hier also Instrumente der Wirtschaftspolitik, des Staates, der Gemeinden.“<sup>121</sup> Teilweise wird in der Literatur weitreichend argumentiert wie von Abromeit: „Das bloße Verfolgen einzelwirtschaftlicher Rentabilitätsziele macht öffentliches Eigentum, streng genommen, überflüssig ... sie sind Einzelwirtschaften, deren institutionell festgelegter Sinn es ist, unmittelbar öffentlichen Aufgaben zu dienen.“<sup>122</sup>

Die Bedeutung des Sachziels scheint mit Blick auf manche Beobachtungen in der Governancepraxis sowie die später zu thematisierende finanzorientierte Ausgestaltung von Kennzahlssystemen für die Steuerung im Kontext der PCG weiterhin Belege zu verdienen.<sup>123</sup>

Gleichwohl ist durch die u. a. von der Europäischen Union geförderte Liberalisierung und Deregulierung eine wachsende Relevanz des Marktes zu beobachten.<sup>124</sup> Trotz der Betonung der öffentlichen Aufgabe ist unternehmerisches Handeln auch für das Management öffentlicher Unternehmen eine zentrale Voraussetzung, um die Aufgaben qualitätsgerecht und nachhaltig zu erfüllen und im Wettbewerb zu bestehen. Angebot und Nachfrage, Kosten und

<sup>114</sup> Vgl. stellvertretend für viele weitere Bräunig (2007), S.1261; Graef (2001), S.23; Schuppert (1985), S.311.

<sup>115</sup> Vgl. Machura (1996), S.330.

<sup>116</sup> Weiblein (2011), S.648. Vgl. hierzu auch Röber (2001), S.8; Henke/Hillebrand/Steltmann (2005), S.32; Ruter/Sahr/Häfele (2007), S.395ff.

<sup>117</sup> Greiling (1996), S.286.

<sup>118</sup> Bolsenkötter (2002), S.1592.

<sup>119</sup> Vgl. mit expliziter Betonung des Sachzielvorrangs z. B. auch Brede (2005), S.15; Schauer (2010), S.10. Dazu ebenfalls die Anforderungen von § 65 Abs. 1 BHO in Abschnitt 2.6.

<sup>120</sup> Vgl. Weiblein (2011), S.648; Koch/Madre (2009), S.179.

<sup>121</sup> Thiemeier (1975), S.19. Dazu ebenfalls Thiemeier (1989), S.672; Thiemeier (1990); Machura (1996), S.330.

<sup>122</sup> Abromeit (1985), S.289.

<sup>123</sup> Vgl. stellvertretend Mühlenkamp (1994), S.10; Püttner (1985), S.52+59; Oettle (1976), S.11+18; Thiemeier (1989), S.672; Machura (1996), S.330.

<sup>124</sup> Vgl. Weiblein (2011), S.648; Brede (2003), S.184f.

Preise sowie Innovationen sind für öffentliche Unternehmen neben dem öffentlichen Auftrag ebenfalls zentrale Handlungsparameter.<sup>125</sup>

## 2.4 Gesellschaftspolitische und ökonomische Relevanz

Neben den in der Einführung angeführten Daten soll die Bedeutung der Thematik durch einige weitere Aspekte belegt werden. Gemäß dem statistischen Bundesamt sind in öffentlichen Unternehmen<sup>126</sup> 5,6 Millionen Beschäftigte tätig, in der Privatwirtschaft rund 25 Mio. Beschäftigte. Für das letzte ausgewiesene Geschäftsjahr von 2008 beliefen sich die Gewinne öffentlicher Unternehmen auf knapp 4 Mrd. Euro.<sup>127</sup>

Der Verband kommunaler Unternehmen (VKU) gibt auf seinem Internetauftritt einen aufschlussreichen Einblick für die kommunale Ebene. Demnach erwirtschafteten die 1.400 Mitgliedsunternehmen im Jahr 2009 mit 236.000 Beschäftigten insgesamt Umsatzerlöse von rund 94 Milliarden Euro und investierten etwa acht Milliarden Euro. Der Marktanteil für die verschiedenen Branchen ist beträchtlich: Trinkwasserversorgung (76,3%), Erdgasversorgung (76,3%), Wärmeversorgung (58,2%), Stromversorgung, (54,2%) und Abwasserentsorgung (12,8%).<sup>128</sup>

Relevant für die PCG ist insbesondere auch, dass nach den Angaben des Präsidenten des Bundesverbandes öffentlicher Dienstleistungen ca. 40% der Mitgliedsunternehmen private Anteilseigner haben.<sup>129</sup>

Empirische Studien zur Struktur kommunaler Aufgabenwahrnehmung sowie zu Anzahl und Rechtsformen öffentlicher Unternehmen belegen, dass ihre Relevanz in den letzten 25 Jahren erheblich gewachsen ist.<sup>130</sup> Den hieraus resultierenden Risiken für die Daseinsvorsorge und die öffentlichen Haushalte muss die öffentliche Hand angemessen Rechnung tragen.<sup>131</sup> Die Risiken verlagerter Finanzbelastungen verbleiben im äußersten Fall bei den Gebietskörperschaften.<sup>132</sup> Unter Umständen können Gebietskörperschaften in Haftungsschwierigkeiten geraten.<sup>133</sup>

<sup>125</sup> Vgl. Edeling/Stöltzing/Wagner (2004), S.13.

<sup>126</sup> Im Datenreport des Statistischen Bundesamtes von 2011 werden unter dem Begriff „Öffentliche Unternehmen“ die Bezeichnungen „Öffentliche Fonds, Einrichtungen und Unternehmen“ zusammengefasst.

<sup>127</sup> Vgl. Statistisches Bundesamt (2011a), S.489ff.; Statistisches Bundesamt (2011b), S.93. Zur Bedeutung öffentlicher Unternehmen in historischer Perspektive vgl. den Überblick von Ambrosius (1989).

<sup>128</sup> Vgl. <http://www.vku.de/ueber-uns.html>, Abruf: 01.05.2012.

<sup>129</sup> Vgl. Reck (2008), S.5.

<sup>130</sup> Vgl. Killian/Richter/Trapp (2006); Richter/Edeling/Reichard (2006), S.55; Edeling/Reichard/Richter (2004); Trapp/Bolay (2003). Zum Organisationswandel öffentlicher Aufgaben vgl. Gesellschaft für öffentliche Wirtschaft (1998), zum Rollenwechsel öffentlicher Unternehmen Gesellschaft für öffentliche Wirtschaft (2002), zum veränderten Stellenwert öffentlicher Betriebe u. a. auch Püttner (2000), S.541ff.

<sup>131</sup> Vgl. LRH Brandenburg Jahresbericht (2004), S.204ff.; Leitstelle Gemeindeprüfung NRW (2001), S.29.

<sup>132</sup> Vgl. Otto (2002), S.150.

<sup>133</sup> Vgl. Siekmann (2002), S.178f.

Vor diesem Hintergrund wird die Bedeutung der öffentlichen Wirtschaft auch von den Gebietskörperschaften selbst als hoch eingeschätzt, wofür sich stellvertretend Ziff. 4.1.2 aus dem PCGK von Frankfurt anführen lässt: „Die enorme Bedeutung der Beteiligungen für die finanzielle Lage der Stadt Frankfurt am Main und die Erfüllung ihrer Aufgaben macht ein noch aktiveres strategisches Steuern notwendig.“

Schließlich deuten direktdemokratische Verfahren darauf hin, dass die Bürger Qualität und Kosten öffentlicher Leistungen kritischer als in der Vergangenheit wahrnehmen sowie Ängste vor Privatisierungen öffentlicher Unternehmen bestehen.<sup>134</sup> Bei Bürgerentscheiden in Hamburg, Leipzig, Freiburg und Münster haben die Bürger bei hohen Wahlbeteiligungen mit deutlichen Mehrheiten für den Verbleib von Unternehmen im Besitz der öffentlichen Hand bzw. gegen den Verkauf von Gesellschaftsanteilen gestimmt.<sup>135</sup> Theuvsen/Zchache haben eine ausgeprägte – in Intensitätswellen verlaufende – Diskussion über das Thema Privatisierung in den Medien festgestellt.<sup>136</sup> Die Befunde sind in den Gesamtkontext marktwirtschaftlicher Krisen einzuordnen – jedoch war nach den Untersuchungsergebnissen eine wachsende Ablehnung gegenüber von Veräußerungen kommunaler Unternehmen zu verzeichnen.<sup>137</sup>

## 2.5 Weitere begriffliche Grundlagen

### 2.5.1 Steuerung, Überwachung, Kontrolle, Leitung und Führung

Steuerung wird als das Lenken von Entscheidungseinheiten und Akteuren in eine gewünschte Richtung verstanden.<sup>138</sup> Eine Steuerungskonzeption ist eine „zielgeleitete Wahl zwischen Handlungsalternativen unter Beachtung der relevanten Gestaltungsbedingungen.“<sup>139</sup>

Überwachung ist der Oberbegriff für Kontrolle (Überwachung durch abhängige in die zu prüfenden Prozesse eingebundene Organe/Personen) und Prüfung (Überwachung durch prozessunabhängige Organe/Personen).<sup>140</sup> Kontrolle bezeichnet im Kern die Abstimmung zwischen einem Ist- und einem Soll-Zustand bzw. den Vergleich einer zu prüfenden Größe mit einem Referenz- oder Normwert.<sup>141</sup> Sie kann „der Dokumentation, der Erhöhung des Handlungspotenzials (Lernfunktion der Kontrolle) sowie der Verhaltensbeeinflussung (Durchsetzungsfunktion der Kontrolle) dienen.“<sup>142</sup> Analog gilt dies für Prüfungsmaßnahmen durch prozessunabhängige Personen oder Organe.

Die Begriffe Führung und Leitung werden in Praxis und Fachliteratur häufig identisch genutzt. Sie bezeichnen die „durch leitende und dispositive Tätigkeit gekennzeichnete Spitze einer Unternehmung.“<sup>143</sup> Daneben finden sich jedoch auch begriffliche Differenzierungen nach Institution und Funktion: „Während man mit der Unternehmensleitung die Institution

<sup>134</sup> Vgl. Röber (2009), S.23; Schaefer (2008), S.102; Schwarting (2004), S.344.

<sup>135</sup> Vgl. Röber (2009), S.231.

<sup>136</sup> Vgl. Theuvsen/Zchache (2011), S.18

<sup>137</sup> Vgl. Theuvsen/Zchache (2011), S.20. Vgl. hierzu auch Theuvsen (2012a), S.103.

<sup>138</sup> Vgl. Theuvsen (2001), S.30.

<sup>139</sup> Theuvsen (2001), S.30.

<sup>140</sup> Vgl. stellvertretend Küting/Busch (2009), S.1361.

<sup>141</sup> Vgl. Schäffer (2007), S.938f.

<sup>142</sup> Schäffer (2007), S.938. Zum Begriff Kontrolle im Kontext öffentlicher Unternehmen vgl. umfassend Machura (1996), S.16f. Zu Kontrollarten in NPO Schuhen (2005), S.232.

<sup>143</sup> Korndörfer (2003), S.428.

und damit den mit der Führung und Leitung betrauten Personenkreis meint, ist die Führung als 'Menschenführung' mehr auf die Funktion und den Aufgabenbereich der Führungskräfte abgestellt und bedeutet dem Sinne nach 'bewirken', dass ein bestimmtes Ziel durch Menschen erreicht wird.<sup>144</sup> In dieser Arbeit wird aus Vereinfachungsgründen der Begriff Unternehmensleitung verwendet.

Die Bezeichnung Compliance steht für „die Beachtung der im jeweiligen Kontext relevanten Normen“<sup>145</sup> bzw. gesetzes- und regelkonformes Verhalten.<sup>146</sup> Nach den Anmerkungen im PCGK des Bundes zu Ziff. 3.1.3 umfasst Compliance „alle Maßnahmen, die gewährleisten sollen, dass das Unternehmen, die Geschäftsleitung und auch die Mitarbeiter im Einklang mit Recht und Gesetz handeln.“ In der Unternehmenspraxis geht es um die Frage, „auf welche Weise Normbefolgung in einer komplexen, sozialen, gewinnorientierten Organisation gewährleistet werden kann.“<sup>147</sup> Compliance zielt dabei insbesondere auch auf Prävention.

Da in der Diskussion um PCG vielfach auf Nachhaltigkeit bzw. auf eine nachhaltige Unternehmensleitung abgestellt wird, soll kurz auf die vorherrschende Definition von Nachhaltigkeit verwiesen werden: „Dauerhaft ist eine Entwicklung, die die Bedürfnisse der Gegenwart befriedigt, ohne zu riskieren, dass künftige Generationen ihre eigenen Bedürfnisse nicht befriedigen können. ... Im Wesentlichen ist dauerhafte Entwicklung ein Wandlungsprozess, in dem die Nutzung von Ressourcen, das Ziel von Investitionen, die Richtung technologischer Entwicklung und institutioneller Wandel miteinander harmonisieren und das derzeitige und künftige Potenzial vergrößern, menschliche Bedürfnisse und Wünsche zu erfüllen.“<sup>148</sup>

## **2.5.2 Beteiligungsmanagement sowie Aufsichtsrat/Geschäftsführung als Sammelbezeichnung für entsprechende Unternehmensorgane**

Nach dominierender Definition bezeichnet Beteiligungsverwaltung aus organisatorischer bzw. institutioneller Sicht die Abteilung oder Einheit, welche die Verwaltungsleitung in ihrer Steuerungsverantwortung unterstützt und eine Überwachung und Unterstützung der Unternehmen unter einheitlichen fachlichen, wirtschaftlichen und organisatorischen Gesichtspunkten sichern soll.<sup>149</sup> Aus inhaltlicher bzw. funktionaler Perspektive wird Beteiligungsmanagement als Oberbegriff für die Aufgaben strategisches und operatives Beteiligungscontrolling, Beteiligungsverwaltung (z. B. Aktenführung) und Mandatsträgerbetreuung verwandt.<sup>150</sup> Das Organisationselement „Beteiligungsverwaltung“ spielt im Gesamtrahmen der PCG eine zentrale Rolle.<sup>151</sup>

<sup>144</sup> Korndörfer (2003), S.428.

<sup>145</sup> Küting/Busch (2009), S.1364.

<sup>146</sup> Vgl. Ohrtmann (2009), S.1; Ruter/Müller-Marqués Berger (2005), S.461.

<sup>147</sup> Bussmann (2009), S.506f.

<sup>148</sup> Rat der Bundesregierung für Nachhaltige Entwicklung (2011), Vorbemerkung, S.2.

<sup>149</sup> Vgl. stellvertretend Schwarting (2004), S.345.

<sup>150</sup> Vgl. Hille (2003), S.107; Otto (2002), S.105; Institut für den öffentlichen Sektor (2007b), S.9.

<sup>151</sup> Vgl. Heller (2010), S.417; Budäus/Hilgers (2009), S.892; Schwarting (2004), S.344ff.

Mit dem Begriff Aufsichtsrat werden in dieser Arbeit vereinfachend alle Überwachungs- und Beratungsorgane wie u. a. Verwaltungsrat angesprochen.<sup>152</sup> Mit Geschäftsführung werden alle entsprechenden Unternehmensorgane wie Vorstand oder Werksleitung bezeichnet.<sup>153</sup> Gesellschafter bzw. Gesellschafterversammlung umfasst alle vergleichbaren Anteilseigner bzw. Anteilseignerversammlungen.

## 2.6 Regulierungsebenen und gesetzliche Anforderungen

Überblicksartig herausgestellt können Regelungen zur PCG auf den folgenden Regulierungsebenen ansetzen:<sup>154</sup>

- 1) Gesetzliche Vorschriften als Ergebnis eines formalen Gesetzgebungsverfahrens
- 2) Untergesetzliche Governancestandards („soft law“), die über mehr oder weniger freiwillige Selbstbindung Wirksamkeit erlangen sollen
  - 2a) Regelungswerke für größere Gruppen von Unternehmen
  - 2b) Unternehmensindividuelle Leitlinien

In diesem Abschnitt werden von den zahlreichen gesetzlichen Bestimmungen zur PCG lediglich einige skizziert, um einen Grundrahmen abzustecken. Gesetzlich stehen der öffentlichen Hand für die Aufgabenerfüllung neben öffentlich-rechtlichen auch die privatrechtlichen Organisationsformen zur Verfügung – bei Kommunen als Ausfluss der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie gemäß Art. 28 Grundgesetz.<sup>155</sup>

Viele Elemente der PCG sind in der Bundeshaushaltsordnung (BHO) bzw. den Landeshaushaltsordnungen (LHO) und Gemeindeordnungen (GO) enthalten, obwohl der Begriff Corporate Governance hier nicht verwendet wird.<sup>156</sup> Eine zentrale Bedeutung kommt § 65 BHO zu, dessen Anforderungen sich in ähnlicher Weise in den jeweiligen LHO und GO wiederfinden. Hiernach darf die öffentliche Hand Unternehmen in einer Rechtsform des privaten Rechts nur gründen oder sich an diesen beteiligen, wenn ein öffentliches Interesse an der zu übernehmenden Aufgabe besteht *und* der Zweck nicht besser oder wirtschaftlicher in anderer Weise erreicht werden kann.<sup>157</sup> Daneben muss ein „angemessener Einfluss“ der öffentlichen Hand auf das Unternehmen gewährleistet sein.

Nutzt die öffentliche Hand öffentliche Unternehmen/Beteiligungen für die Aufgabenerfüllung, besteht eine Ingerenzpflicht bzw. Einwirkungspflicht. Erforderlich ist eine Steuerung, welche die öffentliche Aufgabenerfüllung und die öffentliche Zweckbindung gewährleistet. Aufgrund des Rechtsstaatsprinzips ist die öffentliche Hand verpflichtet, keine kontrollfreien

<sup>152</sup> Zur besseren Lesbarkeit wird auf die gesonderte Nennung der weiblichen Form verzichtet. Alle Bezeichnungen beziehen sich stets auf das weibliche und männliche Geschlecht. Mit allen Funktionsbezeichnungen (z. B. „der Aufsichtsratsvorsitzende“) sind immer Frauen und Männer gemeint.

<sup>153</sup> Vgl. zur Verwendung von „Geschäftsführung“ und „Aufsichtsrat“ als Sammelbezeichnung stellvertretend den PCGK Hamburg.

<sup>154</sup> Vgl. Kirchner (2002a), S.96f.; Hommelhoff/Schwab (2009), S.72f.; Schuppert (2003), S.447f.; von Werder (2007), S.224.

<sup>155</sup> Vgl. Hauser (2004), S.87ff.

<sup>156</sup> Vgl. Ruter/Müller-Marqués Berger (2005), S.446.

<sup>157</sup> Vgl. Graef (2001), S.28ff.; Harms (1998), S.89.



Räume im hoheitlichen Handlungsbereich zuzulassen, sodass die Einwirkungspflicht aus verfassungsrechtlichen Prinzipien resultiert. Ferner muss im Sinne des Demokratieprinzips eine ununterbrochene Legitimationskette zu den handelnden Akteuren und Unternehmensentscheidungen bestehen. Vielfach ist die Ingerenzpflicht im Gemeindevirtschaftsrecht festgeschrieben.<sup>158</sup> Verwiesen wird in der Diskussion um eine verantwortungsvolle PCG und angemessene Steuerungsintensität im übertragenen Sinne teilweise auch auf Art. 14 Abs. 2 Grundgesetz: Eigentum verpflichtet.

Für öffentliche Unternehmen in privatrechtlicher Rechtsform gelten grundsätzlich die gleichen rechtlichen Bestimmungen wie im privatwirtschaftlichen Bereich. Einzelne Regelungen sind jedoch im Hinblick auf die Eigentümerstruktur und Ziele modifiziert; einige Vorschriften u. a. des öffentlichen Rechts sind zusätzlich zu beachten.

Charakteristisch für die PCG ist, dass sie durch eine Vielzahl von Gesetzen, Verordnungen und Verwaltungsrichtlinien/-hinweisen etc. mit einer hohen Regelungsdichte ausgeprägt ist. Einige wesentliche Rahmenbedingungen für die Corporate Governance sind zudem nicht in Gesetzen, sondern in Gesellschaftsverträgen/Satzungen zu finden.<sup>159</sup>

Die Ausgestaltung der Steuerung und Überwachung erfolgt auf der einen Seite durch die für privatwirtschaftliche Unternehmen geltenden Gesetze, u. a.: Handelsgesetzbuch (HGB), Aktiengesetz (AktG), Gesetz für Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG). Auf der anderen Seite greifen neben vielen weiteren Vorschriften die einschlägigen Gesetze für den öffentlichen Bereich wie etwa Haushaltssatzungsgesetz (HGrG), GO, BHO/LHO, Eigenbetriebsgesetze und Rechnungshofgesetze.

Der in § 65 BHO/LHO bzw. in den GO gesetzlich geforderte „angemessene Einfluss“ kann über einen Aufsichtsrat, die Gesellschafterversammlung und durch Gesellschaftsverträge/Satzungen gewährleistet werden. Die Einrichtung eines Aufsichtsrats ist gesetzlich zulässig, aber nicht vorgeschrieben (fakultativer Aufsichtsrat), soweit nicht das Mitbestimmungsgesetz (MitbestG) bei Unternehmen mit mehr als 2000 Mitarbeitern oder das Drittelbeteiligungsgesetz (DrittelbG) bei 500 bis 2000 Arbeitnehmern anzuwenden sind.

Ist nach dem Gesellschaftsvertrag einer GmbH ein Aufsichtsrat bestellt, greifen nach § 52 Abs. 1 GmbHG – soweit nicht im Gesellschaftsvertrag etwas anderes bestimmt ist – eine Reihe von Vorschriften aus dem AktG wie die in § 116 i. V. m § 93 AktG normierten Sorgfaltspflichten, Verantwortlichkeiten und Verpflichtungen. Die in § 107 Abs. 3 AktG spezifizierten Überwachungsaufgaben sind wirksam für öffentliche Unternehmen in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft und Kommanditgesellschaft auf Aktien. Bei der mitbestimmten GmbH und Komplementärin einer GmbH&Co KG besteht eine geschlossene Referenzkette, da § 1 Abs. 1 Nr. 3 DrittelbG bzw. § 25 Abs. 1 Nr. 2 MitbestG auf § 107 Abs. 3 AktG verweisen. Für freiwillige Aufsichtsräte einer GmbH kraft Gesellschaftsvertrag ist § 107 Abs. 3 AktG wirksam, soweit eine Anwendung der aktienrechtlichen Vorschriften nicht ausgeschlossen wird.

<sup>158</sup> Vgl. Huffmann (2011), S.383.

<sup>159</sup> Vgl. Siekmann (1996), S.294.

Die Gewinnerzielung darf bei öffentlichen Unternehmen/Beteiligungen nicht im Vordergrund stehen – gleichwohl ist die öffentliche Hand nach § 6 HGrG zu einem wirtschaftlichen und sparsamen Umgang mit den ihr anvertrauten Finanzmitteln verpflichtet.<sup>160</sup>

Von hoher Bedeutung für die Steuerung, Überwachung und Transparenz ist, dass öffentliche Unternehmen den Jahresabschluss mit Blick auf besondere Verantwortung und spezifische Rechenschaftserfordernisse nach den gesetzlichen Vorschriften (GO, BHO/LHO) entsprechend den Anforderungen an große Kapitalgesellschaften aufzustellen haben. Besondere Rechenschaftserfordernisse und Verantwortung begründen dabei „die allgemeine Gewährleistung des Standards für große Kapitalgesellschaften ohne größenabhängige Erleichterungen.“<sup>161</sup>

Bei Unternehmen mit einem Kapitalanteil der öffentlichen Hand von über 25% wird die Abschlussprüfung grundsätzlich nach § 53 HGrG erweitert. Hierdurch können im Rahmen der Jahresabschlussprüfung auch die Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung sowie die wirtschaftlichen Verhältnisse geprüft werden. Die zugestandenen zusätzlichen Informationsrechte sollen der öffentlichen Hand die erforderlichen Prüfungen und Berichterstattungen erlauben. Konkretisiert wird die erweiterte Prüfung und Berichterstattung durch Musterfragen des Instituts der Wirtschaftsprüfer.

Insgesamt ist die PCG gekennzeichnet durch ein Spannungsfeld zwischen öffentlichem Recht und Gesellschaftsrecht, welches es bestmöglich auszutarieren gilt. Grundsätzlich wird in der Literatur mit Verweis auf die Rechtsprechung der Vorrang des Gesellschaftsrechts herausgestellt.<sup>162</sup>

Das folgende Kapitel veranschaulicht Grundsachverhalte der PCG mit ihren Zielen, Kernprinzipien und Gestaltungsfeldern.

<sup>160</sup> Vgl. Schürmbrand (2010a), S.1106.

<sup>161</sup> Bolsenkötter (2002), S.1595.

<sup>162</sup> Vgl. stellvertretend Schwintowski (2001), S.609; Alsheimer/Jakob/Witzlow (2006), S.939; Keller/Paetzelt (2005), S.519f.; Thümmel (1999), S.1891; Harms (1998), S.90.

Verantwortungsvolle Steuerung und Leitung  
öffentlicher Unternehmen  
Empirische Analyse und Handlungsempfehlungen zur  
Public Corporate Governance  
Papenfuß, U.  
2013, XXIII, 310 S. 22 Abb., Softcover  
ISBN: 978-3-658-00876-5