Essen, den 04.02.2011

Stellungnahme der RWE AG zum Deutschen Nachhaltigkeitskodex

Executive Summary

Die RWE AG begrüßt grundsätzlich das Ziel des Rats für Nachhaltige Entwicklung (RNE), die Nachhaltigkeit des unternehmerischen Handelns greifbarer zu machen. Gleichwohl besteht unseres Erachtens Diskussionsbedarf zum vorgelegten Diskussionspapier eines Deutschen Nachhaltigkeitskodex (DNK).

1. Die RWE AG lehnt die angedachte rechtliche Anbindung eines DNK an § 161 AktG sowie das damit verbundene comply-or-explain-Prinzip in Bezug auf einen DNK aus folgenden Gründen ab:

   - Erhöhte Haftungsrisiken
   - Unbestimmtheit der Rechtsbegriffe

2. Die RWE AG begrüßt zur Weiterentwicklung der Themenfelder des DNK einen Dialogprozesses mit folgenden Zielen:

   - Weiterentwickeln des gemeinsamen Verständnis zu Nachhaltigkeit aller Stakeholder
   - Erhöhen des Nutzen des DNK durch:
   - Erweitern der Zielgruppe (u.a. NGO's, Gewerkschaften, Politik und Kirchen)
   - Weiterentwickeln der DNK-Themenfelder entlang der Bedarfe der DNK-Zielgruppen sowie Aspekten der unternehmerischen Praxis

3. Die RWE AG empfiehlt dem RNE die Prüfung von verbindlichen Alternativen zum DNK, wie beispielsweise ein Anreizsystem für Nachhaltigkeit für börsennotierte Unternehmen in Deutschland. Dies wird bereits vereinzelt in der Vorstandsvergütung von DAX-Unternehmen und auch bei RWE umgesetzt.

Im Sinne der inhaltlichen Bewertung ist RWE in den DNK-Nachhaltigkeitsthemen schon heute gut aufgestellt – denn Nachhaltigkeit ist fester Bestandteil unseres Kerngeschäftes. So hat RWE sich zu fast allen Themenfeldern des DNK bereits extern über zahlreiche internationale Kodices und Standards verpflichtet. Auch haben intern unsere Konzern- und Nachhaltigkeitsstrategie diese Themen festgeschrieben. Alle externen wie internen CR-Verbindlichkeiten des RWE Konzerns sind bereits umgesetzt oder befinden sich im Prozess der Umsetzung. RWE hat ebenso Nachhaltigkeit über die variable Vorstandsvergütung verbindlich gemacht.

Wir unterstützen es, wenn der Rat für Nachhaltige Entwicklung einen Dialogprozess zur weiteren Gestaltung des vorliegenden Entwurfs aufsetzt, Alternativen hierzu prüft und bei diesem Prozess alle Stakeholder des DNK angemessen einbezogen werden.

Detaillierung der RWE Stellungnahme zum DNK in Anlehnung an die BDI-/econsense Stellungnahme

Einleitung

Der Rat für Nachhaltige Entwicklung (RNE) hat einen ersten Entwurf zu einem Deutschen Nachhaltigkeitskodex (DNK) veröffentlicht. Ziel des Nachhaltigkeitskodex ist es, „Nachhaltigkeit für alle Anspruchsgruppen greifbar zu machen“. Insbesondere sollen „economic stakeholder“ den Kodex anwenden. Der Kodex hat den Anspruch, Unternehmen durch standardisierte Anforderungen zu entlasten. Er soll dabei zur Beurteilung von Unternehmen an den Finanzmärkten dienen und insbesondere für börsennotierte Unternehmen gelten.
Um eine höhere Verbindlichkeit des Kodex zu schaffen, soll er rechtlich den Regelungen zum „Deutschen Corporate Governance Kodex“ (DCGK) in § 161 AktG entsprechen. Die Entsprechenserklärung von Vorstand und Aufsichtsrat soll dabei aber um qualitative Aspekte ausgedehnt werden. Nach dem vorliegenden Entwurf würde der DNK an bekannte KPIs der Deutschen Vereinigung der Finanzanalysten (EFFAS/DVFA), dem UN Global Compact und der Global Reporting Initiative (GRI) anknüpfen.

Einzelheiten zur RWE Position

1. Rechtliche Bewertung der Anbindung des Kodex an das Aktienrecht

Die Schaffung eines eng am Vorbild des Regelungs- und Wirkmechanismus des DCGK angelehnten DNK, namentlich die Einführung eines an § 161 AktG anknüpfenden "comply-or-explain"-Prinzips mit einer rechtsverbindlichen Entsprechenserklärung der Unternehmen ist aus folgenden Gründen kritisch zu sehen:

Der DCGK behandelt Fragen der guten Unternehmensführung und ist - trotz aller Kritik - eng an die gesellschaftsrechtlichen Strukturen angelehnt. Er greift Regelungen des Aktienrechts und anderer damit eng verzahnter Gesetze auf und konkretisiert diese durch Best-Practise-Vorschläge. Insofern macht seine Verzahnung mit dem AktG Sinn. Demgegenüber betrifft der DNK größtenteils völlig andere Sachverhalte und ist im Vergleich zu den Regelungen des DCGK (jedenfalls in seinem derzeitigen Entwurfsstand) viel weiter gefasst. Eine Anbindung eines DNK an das Aktienrecht erscheint insofern systemfremd. Zudem enthält der Entwurf eines DNK eine Vielzahl unbestimmter Rechtsbegriffe. Eine an § 161 AktG angelehnte Entsprechenserklärung zu einem DNK wäre wegen des großen Themenspektrums und der vielen unbestimmten Rechtsbegriffe fehleranfällig. Die Einhaltung der vorgesehenen Empfehlungen könnte kaum rechtssicher festgestellt werden. Bei einem Streit über die Richtigkeit einer Erklärung müssten Gerichte über komplexe (ggf. auch internationale) Sachverhalte entscheiden, die nur einen geringen Bezug zur Unternehmens-führung aufweisen. Zugleich müssten die Unternehmen im Streitfall beweisen,

dass ihre Erklärung richtig ist, was bei den vom DNK aufgegriffenen Themenfeldern z.T. schwierig bis unmöglich sein dürfte. Eine Einbindung des DNK in den Geltungsbereich von § 161 AktG hätte schließlich bei fehlerhaften Erklärungen ggf. erhebliche rechtliche Konsequenzen (ggf. Haftung der Unternehmensorgane, Anfechtbarkeit von Beschlüssen der Hauptversammlung etc.). Hinzu kommt, dass eine rechtsverbindliche Entsprechenserklärung im Hinblick auf die zuvor erwähnten Haftungs- und Anfechtungsrisiken bei den Unternehmen erheblichen bürokratischen Aufwand verursachen würde, da die Befolgung der einzelnen Regelungen kontinuierlich evaluiert werden müsste. Die vorgenannten Risiken sowie der zur Eingrenzung der Risiken erforderliche bürokratische Aufwand erscheinen unangemessen.

Darüber hinaus hat die bisherige Erfahrung gezeigt, dass die jährliche Anpassung des DCGK wenig transparent ist. Es besteht eine hohe Eigendynamik, da die betroffenen Unternehmen in die Erarbeitung neuer Empfehlungen und Anregungen weder im Vorfeld eingebunden sind, noch Änderungen vor ihrem Inkrafttreten konsultiert werden, so dass Unternehmen auf mögliche Probleme nicht hinweisen können. Obwohl es den Unternehmen nach der Grundkonzeption des DCGK unter Berücksichtigung der Anforderungen des jeweiligen Unternehmens frei steht, welche Empfehlungen und Anregungen sie befolgen (Abweichungen von Empfehlungen müssen nur in der jährlichen Entsprechenserklärung nach § 161 AktG erläutert werden), führt der DCGK doch nach den bisherigen Erfahrungen zu einem faktischen Zwang bei der Umsetzung der Empfehlungen und auch Anregungen. Diese Entwicklung ist aus Unternehmenssicht kritisch und sollte im Hinblick auf einen künftigen DNK in Anbetracht der von diesem ggf. umfassten wesentlich breiteren und unbestimmteren Themenfelder in jedem Fall vermieden werden.

Fazit:
Der DNK sieht in enger Anlehnung an den Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK), namentlich die Einführung einer Pflicht zur Abgabe einer jährlichen Entsprechenserklärung auf Basis des "Comply-or-explain"-Prinzips über den § 161 AktG vor. Aus diesem § 161 AktG resultieren insbesondere in Bezug auf die qualitativen Anforderungen des DNK unüberschaubare Haftungsrisiken für die Unternehmen. Ungeklärte Rechtsbegriffe sowie die Verschärfung eines DNK über die Zeit erhöhen das Risiko. Vor diesem Hintergrund lehnt die RWE AG die angedachte rechtliche Anbindung eines DNK an § 161 AktG sowie das damit verbundene comply-or-explain-Prinzip in Bezug auf einen DNK ab. Dies gilt ebenso für vergleichbare Regelungen.

2. Grundsätzliche Einschätzung zu Kosten und Nutzen des DNK

Freiwilligkeit unternehmerischen Nachhaltigkeitsengagements
Ein wesentliches Merkmal unternehmerischen Nachhaltigkeitsengagement ist die Freiwilligkeit der Leistungen sowie der Berichterstattung. Eine nachhaltige Entwicklung von Unternehmen sollte nicht erzwungen werden (Legalität), vielmehr werden sich die nachhaltig orientierten Unternehmen langfristig im Markt durchsetzen (Legitimität). Nachhaltigkeitspflichten sollten somit den Charakter einer Selbstverpflichtung haben. Regulativ zur Einhaltung der unternehmensspezifisch definierten CR-Leitplanken sind hierbei die License to operate sowie Reputationschancen und -risiken der Unternehmen.

Entlastung von Unternehmen durch den DNK nicht gegeben, da ein nationaler Kodex internationale Standards nicht ersetzen kann
Im DNK wird betont, dass Unternehmen durch den neuen Kodex entlastet werden (z.B. Zeilen A 6ff). Es existieren bereits etablierte, internationale Standards, wie z.B. die Global Reporting Initiative, die Kriterien des Dow Jones Sustainability Index, der UN Global Compact, die ILO-Tirpartite Erklärung, die OECD Guidelines für multinationale Unternehmen oder ISO-Normen (z.B. ISO 9000, ISO 14001, ISO 26000).
Adressaten des DNK sind nur deutsche börsennotierte Gesellschaften. Investoren, die Nachhaltigkeitskriterien abfragen, vergleichen Unternehmen weltweit. Global tätige Unternehmen brauchen globale Standards. Und haben sich bereits über zahlreiche internationale Standards und Kodices zu unterschiedlichen Facetten der Nachhaltigkeit hierüber verpflichtet. So ist nicht nachvollziehbar, warum internationale Investoren und andere Stakeholder sich allein auf die Anforderungen aus einem nationalen und noch nicht erprobten DNK konzentrieren sollten. Gerade für börsennotierte Unternehmen ist aufgrund ihrer meist weltweiten Geschäftstätigkeit eine rein nationale Betrachtung nicht relevant. Der DNK kann somit internationale Kodices aufgrund der globalen Geschäftstätigkeiten vieler Unternehmen nicht substituieren. Evtl. kann der DNK jedoch in Form eines Leitfadens oder Ehrenkodex ohne Haftung die Legitimität des geschäftlichen Handelns in Deutschland definieren. Darüber hinaus kann der Dialogprozess aller Beteiligten inklusive Stakeholder das gemeinsame Verständnis zu Nachhaltigkeitsthemen weiterentwickeln.

Bedarf des Kapitalmarkts an dem DNK nur gering vorhanden; Erweitern der Zielgruppe inklusive Bedarfsanalyse zum Schaffen eines starken Nutzens notwenig
Am Finanzmarkt wird Nachhaltigkeitsaspekten bei der Unternehmensführung zunehmend Beachtung geschenkt. Immer mehr Analysten beziehen sie in ihre Analysen und immer mehr institutionelle Anleger (besonders Pensionsfonds) in ihre Investitionsentscheidungen ein. Der DNK bietet dieser Zielgruppe keinen

zusätzlichen Informationsnutzen, da die Unternehmen bereits heute ausführlich über Nachhaltigkeitsaspekte berichten. Trotzdem ist zu erwarten, dass nicht wenige Nachhaltigkeitsanalysten und -investoren den DNK als Vehikel für mehr Nachhaltigkeit begrüßen. Auch andere Stakeholder, z.B. Kirchen, Verbände oder Gewerkschaften, dürften dem DNK aus diesem Grunde positiv gegenüber stehen. In der Kommunikation mit diesen Gruppen sollte in einem ersten Schritt deren Informationsbedarfe definiert werden. Im Zuge des weiteren Dialogprozess würden die Themenfelder entlang deren Bedarfe sowie der unternehmerischen Praxis inhaltlich geschärft.

Nachhaltigkeitsengagement von Unternehmen ohnehin im öffentlichen Fokus

Die Nachhaltigkeitsleistungen börsennotierter Unternehmen stehen ohnehin bereits im Fokus des Finanzmarktes und der Öffentlichkeit. Die Interessierten Stakeholder reichen dabei von Nachhaltigkeits- und Ratingagenturen, Investoren, ESG-Finanzanalysten, Nachhaltigkeits-Rankings über kritische Stakeholdern, wie beispielsweise NGOs. Hier fehlt aus Sicht RWE eine Begründung des Mehrwerts durch den Rat für Nachhaltige Entwicklung.

Zusammenfassung der Kosten-Nutzen Aspekte des DNK

Der DNK führt in der heutigen Form zu einem erhöhten bürokratischem Aufwand der Unternehmen. Auch verpflichtet er beteiligte Unternehmen zu weiteren Berichtsformaten und wird damit den Arbeitsaufwand erhöhen. So stiftet der DNK in der heutigen Form geringen Nutzen bei großem Aufwand. Eine Mehrbelastung der Unternehmen rechtfertigt sich ausschließlich durch einen ausgeprägten Mehrwert - auf Seiten der Stakeholder und dadurch auch auf Seiten der Unternehmen.

3. Prozess der Entwicklung des DNK und zukünftige Weiterentwicklung

Es wäre wünschenswert gewesen, dass sich der Rat für Nachhaltige Entwicklung bei der Konzeption des Entwurfs des DNK intensiver mit den Betroffenen, also den Unternehmen, abgestimmt hätte. Hier hat es an Transparenz und Ausgewogenheit in der Vorbereitung gefehlt.

> Umso wichtiger ist es uns, dass der Prozess der zukünftigen Weiterentwicklung und die Rolle der Industrie hierbei vom Rat für nachhaltige Entwicklung beschrieben wird.

Es ist nachvollziehbar, dass eine „regelmäßige Weiterentwicklung“ des DNK angestrebt wird. Die Anforderungen an die Unternehmen durch Umwelt, Gesellschaft und Markt entwickeln sich dynamisch und so entwickelt sich auch Nachhaltigkeit in Unternehmen als Bestandteil des Kerngeschäftes kontinuierlich weiter. Eine kontinuierliche Weiterentwicklung auch des DNK entlang dieses

unternehmensinternen Prozesses ist insofern sinnvoll. Wichtig ist uns, dass sichergestellt wird, dass bei einer Weiterentwicklung des DNK die Unternehmen und Stakeholder im Sinne eines partizipativen Prozesses eingebunden werden.

4. Weiterentwicklungsbedarf zur Reduktion von bestehenden Unklarheiten

Es fehlen bspw. Begriffserläuterungen (z.B. Bis wohin wird die Wertschöpfungskette betrachtet? Was liegt im Verantwortungsbereich der Unternehmen? Was genau umfasst eine "Offenlegung von Eingaben bei politischen Konsultationen?). Eine Festlegung, was in der angekündigten Kommentierung des Kodex geregelt werden soll, ist ebenfalls nicht vorhanden. Des Weiteren sind noch einige Inkonsistenzen im Text enthalten (z.B. Zeile C 45 und 46 zwischen erneuerbare Energien und nachhaltig erzeugte Energien).

5. Inhaltliche Auseinandersetzung mit den formulierten Anforderungen

Die inhaltliche Auseinandersetzung mit dem Deutschen Nachhaltigkeitskodex setzt aus unsere Sicht voraus, dass dieser nicht rechtsverbindlich ist und ein klarer Mehrwert eines solchen Leitfadens oder Ehrenkodex für eine nachhaltige Unternehmenspolitik gegeben ist. Unsere inhaltlichen Anmerkungen steht damit unter der Prämisse, dass keine gesetzlich verbindliche Regelung erfolgt:

Im Sinne der inhaltlichen Bewertung ist RWE in den Nachhaltigkeitsthemen schon heute gut aufgestellt. Der DNK-Anspruch „Sicherstellen einer nachhaltigen Lieferkette“ ist jedoch für international tätige Unternehmen nicht möglich: Unternehmen können global auf die Einhaltung der Umwelt- und Sozialstandards hinwirken. RWE tut dies bereits. Eine *Sicherstellung* entlang der gesamten Wertschöpfungskette ist jedoch nicht möglich. Bez. des DNK-Anspruches, Sponsoringaktivitäten offenzulegen, wird sich RWE dialogbereit zeigen.

Ansprechpartner:

RWE AG
Corporate Responsibility / Umweltschutz
www.rwe.com/verantwortung

VORWEG GEHEN