



Neuregelung der Vorstandsvergütung ist in Kraft getreten

Das Gesetz zur Angemessenheit der Vorstandsvergütung (VorstAG) ist am 5. August 2009 in Kraft getreten und bringt erhebliche Änderungen für die Praxis der Vorstandsvergütung und ihre Festsetzung durch den Aufsichtsrat. Das Gesetz soll unter anderem die Angemessenheit der Vorstandsvergütung konkretisieren. Börsennotierte Aktiengesellschaften müssen die Vergütungsstruktur auf eine nachhaltige und langfristig angelegte Unternehmensentwicklung ausrichten. Bestehende Vergütungsvereinbarungen müssen nicht angepasst werden; Handlungsbedarf ergibt sich aber bei Vertragsverlängerungen. In bestehende D&O-Versicherungen muss bis zum 30. Juni 2010 ein den gesetzlichen Vorschriften entsprechender Selbstbehalt aufgenommen werden.

Das Gesetz zur Angemessenheit der Vorstandsvergütung (VorstAG) ist am 5. August 2009 in Kraft getreten. Das VorstAG will durch neue Vorgaben für die Festsetzung der Vorstandsvergütung Fehlentwicklungen korrigieren und Anreize für eine nachhaltige und langfristige Unternehmensführung setzen. Gesetzlich vorgeschrieben ist dies jedoch nur für börsennotierte Aktiengesellschaften. Zugleich sollen die Verantwortlichkeit des Aufsichtsrats für die Ausgestaltung der Vorstandsvergütung konkretisiert und die Transparenz für Aktionäre und Öffentlichkeit verbessert werden.

Die Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex hat am 18. Juli 2009 die Änderungen durch das VorstAG bei der Überarbeitung des Deutschen Corporate Governance Kodexes (DCGK) berücksichtigt. Dabei wurden die gesetzlichen Vorgaben auch im DCGK als verpflichtend gekennzeichnet und weitere Regelungen als Empfehlungen oder Anregungen aufgenommen. Die Änderungen des DCGK gelten nach ihrer Veröffentlichung im elektronischen Bundesanzeiger.

Die am 29. April 2009 veröffentlichten Empfehlungen der EU-Kommission zu Managervergütungen wurden vom Gesetzgeber und im DCGK nur teilweise berücksichtigt.

Neue Vorgaben für Inhalt und Festsetzung der Vorstandsbezüge

Zuständigkeit für die Festsetzung der Vorstandsvergütung

Im Unterschied zur bisherigen Rechtslage, wonach die Festlegung der Vorstandsvergütung einem Aufsichtsratsausschuss übertragen werden konnte, muss nunmehr der

Aufsichtsrat als Plenum über die Gesamtbezüge des Vorstands beschließen (Gehalt, Gewinnbeteiligungen, Aufwandsentschädigungen, Versicherungsentgelte, Provisionen oder anreizorientierten Vergütungszusagen). Dies bedeutet eine gravierende Änderung gegenüber der bisherigen Praxis, nach der das Plenum nur die Grundzüge der Vergütung beschlossen hat (vgl. Ziffer 4.2.2 DCGK (a. F.)). Einem Personalausschuss kommt nach neuer Rechtslage nur noch eine vorbereitende Funktion zu. Die zwingende Zuständigkeit des Aufsichtsratsplenums gilt auch für eine etwaige Herabsetzung der Vergütung (§ 87 Abs. 2 AktG).

Kriterien für die Bemessung der Vorstandsbezüge

Der Aufsichtsrat hat bei der Festsetzung der Gesamtbezüge des Vorstands nicht nur dafür zu sorgen, dass diese in einem angemessenen Verhältnis zu den Leistungen des Vorstands und zur Lage der Gesellschaft stehen, sondern nunmehr auch dafür, dass die »übliche« Vergütung nicht ohne besondere Gründe überschritten wird.

Nach der Gesetzesbegründung soll sich die Üblichkeit der Vergütung dabei auf Branchen-, Größen- und Landesüblichkeit beziehen (sogenannte horizontale Vergleichbarkeit). Ferner ist auch das Lohn- und Gehaltsgefüge im Unternehmen zu berücksichtigen (sogenannte vertikale Vergleichbarkeit). Der Aufsichtsrat soll darauf achten, dass die Vergütung des Vorstands nicht Maß und Bezug zum Vergütungssystem im Unternehmen verliert.

Der durch den Rechtsausschuss eingefügte Zusatz, dass die übliche Vergütung nicht ohne besonderen Grund überschritten werden darf, soll dem Aufsichtsrat die not-

wendige Flexibilität verschaffen, um auf besondere Umstände reagieren zu können.

Anreize für eine nachhaltige Unternehmensentwicklung – variable Vergütungssysteme

Der Aufsichtsrat einer börsennotierten Gesellschaft wird gesetzlich verpflichtet, die Vergütungsstruktur auf eine nachhaltige Unternehmensentwicklung hin auszurichten (§ 87 Abs. 1 Satz 2 AktG).

Bei variablen Vergütungsbestandteilen ist auf eine langfristige Wirkung der Verhaltensanreize zu achten. Nach der Gesetzesbegründung soll eine Mischung aus kurzfristigen und längerfristigen Anreizen möglich sein, wenn im Ergebnis ein langfristiger Verhaltensanreiz erzeugt wird. Dies würde bedeuten, dass übliche Jahrestantiemen bzw. Jahresboni im Zusammenspiel mit anderen – mittel- oder langfristig angelegten – Vergütungsbestandteilen zulässig bleiben, auch wenn dieses Verständnis im Wortlaut der Vorschrift nur bedingt zum Ausdruck kommt. Variable Vergütungsbestandteile (insbesondere Aktienoptionen) sollen eine mehrjährige Bemessungsgrundlage haben. Dementsprechend können Aktienoptionen künftig frühestens vier Jahre nach Einräumung der Option ausgeübt werden. Aktienoptionsprogramme, die bereits von der Hauptversammlung beschlossen worden sind, müssen indes nicht angepasst werden.

Der Corporate Governance Kodex weist ergänzend darauf hin, dass die Vergütungsbestandteile nicht dazu verleiten dürfen, unangemessene Risiken einzugehen.

Für außerordentliche Entwicklungen soll der Aufsichtsrat bei der Vereinbarung variabler Vergütungsinstrumente eine Begrenzungsmöglichkeit vorsehen. So soll der Vorstand an einer positiven Entwicklung vergütungsrelevanter Parameter teilhaben, nicht jedoch von außerordentlichen Entwicklungen profitieren (beispielsweise Unternehmensübernahme, Veräußerung von Unternehmensteilen, Hebung stiller Reserven, externe Einflüsse). Wie eine derartige Begrenzung ausgestaltet wird, bleibt dem Aufsichtsrat überlassen.

Herabsetzung der Vorstandsbezüge bei Verschlechterung der Lage

Verschlechtert sich die Lage der Gesellschaft, so soll (nicht muss) der Aufsichtsrat die Bezüge auf eine angemessene Höhe herabsetzen. Diese Möglichkeit zum

Eingriff in bestehende Verträge bestand im Grundsatz auch schon vor dem VorstAG, allerdings nur als Kann-Vorschrift und nicht als Soll-Vorschrift. Die Änderungen sollen den praktischen Anwendungsbereich der bisher kaum genutzten Herabsetzungsmöglichkeit deutlich erweitern. Im Fall von Ruhegehältern, Hinterbliebenenbezügen und ähnlichen Leistungen ist eine Herabsetzung nur in den ersten drei Jahren nach dem Ausscheiden des Vorstandsmitglieds aus der Gesellschaft möglich.

Macht die Gesellschaft von ihrem Recht zur Herabsetzung der Vergütung Gebrauch, kann der Vorstand seinerseits seinen Anstellungsvertrag gemäß § 87 Abs. 2 S. 3 AktG kündigen.

Selbstbehalt bei D&O-Versicherungen

Schließt die Gesellschaft eine Versicherung zur Absicherung eines Vorstandsmitglieds gegen Risiken aus dessen beruflicher Tätigkeit ab (sogenannte D&O-Versicherung), ist gemäß § 93 Abs. 2 AktG nunmehr ein Selbstbehalt von mindestens zehn Prozent des Schadens bis mindestens zur Höhe des anderthalbfachen der festen jährlichen Vergütung des Vorstandsmitglieds vorzusehen. Dies stellt eine unmittelbare Reaktion des Gesetzgebers auf die fehlende Bereitschaft der Unternehmen dar, die entsprechende Empfehlung in Ziffer 3.8 DCGK (a. F.) umzusetzen.

Der Abschluss einer den Selbstbehalt abdeckenden Versicherung durch Vorstandsmitglieder ist auch weiterhin zulässig, soweit die Prämien nicht in die Vergütung einfließen.

Der Deutsche Corporate Governance Kodex empfiehlt außerdem, einen entsprechenden Selbstbehalt auch für Versicherungen zugunsten von Aufsichtsratsmitgliedern aufzunehmen.

Haftung des Aufsichtsrats

Waren Aufsichtsratsmitglieder bereits nach bisheriger Rechtslage im Falle der schuldhaften Festsetzung einer unangemessen hohen Vergütung persönlich haftbar, wird diese Haftung jetzt nochmals ausdrücklich betont. Eine pflichtwidrig unterlassene Herabsetzung der Bezüge wird im Gesetz jedoch nicht erwähnt.

Votum zum Vergütungssystem durch die Hauptversammlung

In Anlehnung an das englische Recht führt das VorstAG ein neues Konzept ein: Bei börsennotierten Gesellschaften kann die Hauptversammlung gemäß § 120 Abs. 4 AktG über die Billigung des Vergütungssystems für die Vorstandsmitglieder beschließen. Der Beschluss begründet allerdings weder Rechte noch Pflichten und kann nicht angefochten werden.

Karenzzeit bei Wechsel vom Vorstand in den Aufsichtsrat

Eine weitere Abweichung von der gängigen Praxis bedeutet die sogenannte »Cooling-off-Period«. Nach der Neufassung von § 100 Abs. 2 AktG kann nicht Aufsichtsratsmitglied sein, wer in den letzten zwei Jahren Vorstandsmitglied derselben börsennotierten Gesellschaft war, es sei denn, seine Wahl erfolgt auf Vorschlag von Aktionären, die gemeinsam mehr als 25 Prozent der Stimmrechte an der Gesellschaft halten.

Die Vorschrift ist auf börsennotierte Gesellschaften beschränkt. Die Ausnahmeregelung (keine Karenzzeit bei Aktionärsvorschlag mit einem Quorum von 25 Prozent der Stimmen) soll ermöglichen, dass wesentliche Eigentümer (Familienaktionäre, Stiftung) sich die Kenntnisse und Fähigkeiten eines verdienten Vorstandsmitglieds auch weiterhin sichern können.

Der Corporate Governance Kodex empfiehlt darüber hinaus, dass ein Vorstand einer börsennotierten Aktiengesellschaft nicht mehr als drei Aufsichtsratsmandate in konzernexternen börsennotierten Gesellschaften wahrnehmen sollte. Im Einklang mit der gesetzlichen Regelung war es bislang üblich, bis zu zehn Aufsichtsratsmandate wahrzunehmen.

Erweiterte Offenlegungspflichten

Durch das VorstAG werden die bestehenden Offenlegungspflichten für Vorstandsvergütungen in Jahres- und Konzernabschlüssen erweitert, insbesondere für Leistungen, die nach der Beendigung der Vorstandstätigkeit anfallen (z. B. Pensionsregelungen, Abfindungen). Hier werden sich in der Praxis Probleme für solche Leistungen ergeben, bei denen eine Barwertberechnung nicht oder nur schwer möglich ist.

Handlungsbedarf

Laufende Vorstandsanstellungsverträge müssen nicht an das VorstAG angepasst werden; Handlungsbedarf ergibt sich aber bei Vertragsverlängerungen nach Inkrafttreten des Gesetzes. Bestehende D&O-Versicherungen müssen bis zum 30. Juni 2010 an die Neuregelungen angepasst werden. Dies gilt nicht, soweit sich die Gesellschaft gegenüber dem Vorstandsmitglied vertraglich zu einem weitergehenden Versicherungsschutz verpflichtet hat. Eine Anpassung des laufenden Anstellungsvertrags ist also nicht erforderlich.

Die Karenzzeit für einen Wechsel vom Vorstand in den Aufsichtsrat gilt nicht für Aufsichtsratsmitglieder, die ihr Mandat bei Inkrafttreten des Gesetzes bereits innehatten.

Bei weiteren Fragen wenden Sie sich bitte an Ihren üblichen Ansprechpartner bei Freshfields Bruckhaus Deringer LLP.