

DIE SACHE MIT DEM LIEBEN GELD – GEPLANTE ÄNDERUNGEN BEI DEN MANAGERGEHÄLTERN

Date: 7. März 2017

Corporate/M&A Alert

By: Dr. Franz Schaefer, LL.M., Dr. Michael Kreft, Dr. Martina Ortner, Christoph Küster

Im Zuge des allmählich beginnenden Wahlkampfes gewinnt das Thema Managergehälter und deren Begrenzung wieder mal an Aktualität. Abgesehen von der allgemeinen Wahlkampf-tauglichkeit haben dazu mit Sicherheit auch die jüngsten Vorfälle bei VW, etwa die Zwölf-Millionen-Abfindung für das bereits ausgeschiedene ehemalige VW-Vorstandsmitglied Christine Hohmann-Dennhardt, beigetragen. Die SPD-Fraktion hat darüber hinaus am 22. Februar 2017 einen Gesetzentwurf (http://www.spdfraktion.de/system/files/documents/gesetzentwurf_managerverguetungen_spdft_final.pdf) vorgelegt, der die klare Zielsetzung verfolgt, den Managergehältern weitere Grenzen zu setzen. Bereits 2013 waren die darin enthaltenen Vorschläge – auf Initiative von SPD und Grünen – in leicht modifizierter Form schon einmal im Bundestag diskutiert worden. Da auch die andere Seite des politischen Lagers angekündigt hat, dem Thema Aufmerksamkeit zu schenken und Reformvorschlägen offen gegenüberzustehen, ist davon auszugehen, dass gesetzliche Änderungen folgen werden.

WESENTLICHER INHALT UND STOßRICHTUNG DES GESETZENTWURFS

Anwendbarkeit

Das Gesetz soll auf Aktiengesellschaften, europäische Gesellschaften und andere Kapitalgesellschaften Anwendung finden, die nach ihrem Gründungsstatut einer Aktiengesellschaft vergleichbar sind; ebenso soll der persönlich haftende Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft auf Aktien erfasst sein. Nach dem gegenwärtigen Entwurfsstand nicht erfasst sind die GmbH und die Personengesellschaften. Obwohl die Begründung maßgeblich auf die Vergütungsstrukturen bei den DAX-Gesellschaften abzielt, spielt das Börsenlisting bei der Frage der Anwendbarkeit keine Rolle. Der vorgeschlagene Anwendungsbereich führt zu dem durchaus nicht widerspruchsfreien Ergebnis, dass die Einmann-AG von der Gesetzesreform erfasst wäre, große mitbestimmte GmbHs oder Publikums-KGs hingegen nicht. Hier wird wohl noch eine Nachjustierung notwendig sein.

Keine allgemeine absolute Höchstgrenze, sondern Begrenzung der steuerlichen Abzugsfähigkeit

Der Gesetzesentwurf erkennt an, dass allgemeine gesetzliche Höchstgrenzen für Vergütungen nicht zulässig sind. Dies ist richtig, weil es in einer – auch von Art. 14 GG garantierten – freiheitlichen Wirtschaftsordnung grundsätzlich den Anteilseignern (entweder unmittelbar oder mittelbar über die von ihnen gewählten Gremien) überlassen bleiben muss, über die Vergütungshöhe verbindlich zu entscheiden. Daher setzt der Entwurf bei der steuerlichen Abzugsfähigkeit an und sieht vor, dass die Gesamtvergütung nur bis zu einer Höhe von EUR 500.000 p.a. und Aufwendungen hinsichtlich Ruhegehälter, Hinterbliebenenbezüge und ähnliche Leistungen nur bis zum Betrag der Beitragsbemessungsgrenze (aktuell: EUR 76.200) abzugsfähig sein sollen. Werden diese

Grenzen überschritten, so würde sich dieser (auf Unternehmensebene tatsächlich entstandene) Aufwand zwar handelsbilanziell weiterhin gewinnmindernd niederschlagen, nicht aber in der steuerlichen Gewinnermittlung. Eine solche Regelung weicht vom objektiven Nettoprinzip ab, wonach grundsätzlich nur der auf Unternehmensebene tatsächlich angefallene Gewinn nach Abzug der Betriebsausgaben besteuert werden darf; das Nettoprinzip seinerseits ist Ausprägung des verfassungsrechtlich geschützten Leistungsfähigkeitsprinzips. Das Bundesverfassungsgericht sieht Abweichungen vom Nettoprinzip nur dann als verfassungsrechtlich zulässig an, wenn hierfür ein besonderer sachlich rechtfertigender Grund besteht; hierzu zählen vor allem Förderungs- und Lenkungsziele aus Gründen des Gemeinwohls. Ob nun die Begrenzung der steuerlichen Abzugsfähigkeit von Managergehältern aus Gründen des Gemeinwohls geboten und zulässig ist, wurde bisher noch nicht entschieden. Zweifel hieran sind wohl immer noch angebracht.

Weitere Änderungen im Aktiengesetz

Unternehmensinteresse

Wie ein Fremdkörper wirkt die angestrebte Ergänzung von § 76 Absatz 1 AktG, wonach der Vorstand „dem Wohl des Unternehmens, der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, der Aktionärinnen und Aktionäre und dem Wohl der Allgemeinheit verpflichtet“ sein soll. Bereits jetzt ist anerkannt, dass das vom Vorstand zu verfolgende Unternehmensinteresse in Deutschland nicht allein und auch nicht primär die Maximierung des Shareholder Value beinhaltet; vielmehr ist darunter die Summe der verschiedenen Einzelinteressen (und mithin maßgeblich auch der Belegschaft) zu verstehen. Allerdings wäre es mit dem auf wirtschaftlichen Erfolg ausgerichteten Tätigwerden eines Vorstands nur schwer vereinbar, dass jede Einzelentscheidung entsprechend der geplanten Gesetzesänderung spezifisch daraufhin zu überprüfen ist, ob sie mit den allgemeinen Erfordernissen des Gemeinwohls übereinstimmt. Für die beabsichtigte Beschränkung von Managergehältern ist die vorgeschlagene Änderung ohnehin nicht zielführend.

Höchstgrenze Vorstandsvergütung

Ferner sieht der Gesetzesentwurf eine Konkretisierung der Grundsätze für die Bemessung der Vorstandsvergütung in § 87 AktG vor. Danach ist eine unternehmensbezogene verbindliche Höchstgrenze einzuführen, die sich aus dem Verhältnis zwischen der Gesamtvergütung des einzelnen Vorstands und dem durchschnittlichen Arbeitnehmereinkommen des jeweiligen Unternehmens ergibt. Diese Höchstgrenze ebenso wie die konkrete Höhe der Gesamtbezüge sind von der Hauptversammlung auf Vorschlag des Aufsichtsrats zu beschließen. Die Verpflichtung zur Nachhaltigkeit bei der Bemessung variabler Vergütungsbestandteile (jetzt noch: § 87 Abs. 1 Satz 3 AktG) sowie die Möglichkeit der Herabsetzung der Vergütung bei Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage der Gesellschaft (§ 87 Abs. 2 Satz 1 AktG) sollen von Soll- zu Muss-Vorschriften mutieren. Die Rechtsprechung hatte hier ohnehin bereits eine weitgehende Ermessensreduzierung auf Null angenommen, so dass dieser Änderung eine begrüßenswerte Klarstellung zukäme.

KRITISCHE ANALYSE

Stärkeres Mitspracherecht der Hauptversammlung

Der jetzt eingebrachte Vorschlag spiegelt die allgemeine Stimmung in der Bevölkerung wider. In der Tat ist es sinnvoll, der Hauptversammlung ein verstärktes Mitspracherecht bei der Vorstandsvergütung einzuräumen. Diese Intention ist bereits jetzt im AktG – allerdings noch in unverbindlicher Form (§ 120 Abs. 4 AktG) – angelegt. Es ist konsequent und im Übrigen vor dem Hintergrund der laufenden gesellschaftlichen Debatte wohl auch nicht mehr

aufzuhalten, der Hauptversammlung und mithin den Anteilseignern das Schlusswort jedenfalls über das relative Verhältnis der Vergütung zu geben. Ob auch die konkrete Höhe der Vergütung von der Hauptversammlung abzusegen ist, wird noch zu bestimmen sein, führt jedoch zu den nachfolgend näher erläuterten Übergangsschwierigkeiten. Im Vergleich zur bis vor kurzem noch gelebten Praxis, wonach der Personalausschuss des Aufsichtsrats allein die Vergütungshöhe festlegte und die Hauptversammlung teils aus Vertraulichkeitsgründen und teils aus eigener Verantwortung nicht involvierte, wird damit bereits ein wesentlicher Fortschritt erreicht. Bereits diese Änderung wird dazu führen, dass sich schnell – nicht zuletzt begleitet von einer kritischen Öffentlichkeit – auch international haltbare Marktstandards bilden, die ggf. auch in neue Beschlussempfehlungen des Corporate Governance Kodex münden. Letztendlich bringt dieser Schritt den Einstieg in eine (erwünschte) Vereinheitlichungstendenz mit sich – allerdings unter Berücksichtigung der konkreten Unternehmenssituation.

Unklares Verhältnis zum Koalitionsvertrag

Unklar bei dem jetzt vorgelegten Gesetzesentwurf bleibt allerdings, ob dieser in Kraft treten soll zusätzlich zu der im noch laufenden Koalitionsvertrag (dort S. 14/ <https://www.cdu.de/sites/default/files/media/dokumente/koalitionsvertrag.pdf>) vorgesehenen Änderung, wonach die Hauptversammlung auf Vorschlag des Aufsichtsrats auch über die konkrete Vergütung des einzelnen Vorstands zu entscheiden hat. Wenn dem so ist, so sollten in der konkreten Umsetzung auch Regelungen enthalten sein, die den Zeitraum zwischen Tätigkeitsbeginn und Entscheidung durch die Hauptversammlung regeln. Denn zumindest in einigen Fällen (etwa in Restrukturierungssituationen) wird man das Votum der Hauptversammlung nicht abwarten können und auf eine vorzeitige Arbeitsaufnahme durch das neue Vorstandsmitglied angewiesen sein. Schließlich bedürfen in diesem Fall auch die Veröffentlichungspflichten nach dem HGB der Überarbeitung; insbesondere ist es dann denkbare nicht mehr möglich, dass die Hauptversammlung auf den Ausweis der Gesamtbezüge des einzelnen Vorstands verzichten kann (§ 286 Abs. 5 HGB).

Beabsichtigte Wirkung fraglich

Kritisch ist dagegen die Begrenzung der steuerlichen Abzugsfähigkeit bezogen auf eine absolute Fixgrenze zu sehen. Denn dadurch bleiben spezifische Umstände, die im Unternehmen selbst begründet sind (etwa eine besondere Restrukturierungssituation oder das Erfordernis nach einer zügigen Umbesetzung), notwendigerweise immer unberücksichtigt. Auch im internationalen Vergleich würde man hier mit einigen wenigen Ausnahmen absolutes Neuland beschreiten. Schließlich ist gerade in dem Bereich von großen börsennotierten Unternehmen, in dem diese Schranke vor allem greifen soll, die Effektivität besonders fragwürdig. Denn bei der Summe der Betriebsaufwendungen, die dort in Rede stehen, macht die Vorstandsvergütung nur einen marginalen Anteil aus. Die Aufsichtsräte der Unternehmen könnten zudem – nicht zuletzt vor dem Hintergrund des internationalen Vergleichsmaßstabs, aber zu Lasten der eigenen Wettbewerbsfähigkeit – gezwungen sein, die Schranke bewusst zu überschreiten, da ansonsten kein adäquater Vorstandskandidat zu finden ist. Die angedachte Reform sollte vor diesem Hintergrund ausschließlich darauf ausgerichtet sein, die Parameter für ein gesundes Verhältnis zwischen Risikoprofil und Erfolg der Vorstandstätigkeit einerseits und der Vergütungshöhe andererseits festzulegen; die konkrete Ausgestaltung innerhalb dieser Parameter sollte denen überlassen bleiben, die im Übrigen auch die Chancen und Risiken der Unternehmensführung tragen, also den Anteilseignern. Dies gilt im besonderen Maße auch für Altersversorgung, Übergangsgelder und Restauszahlungen bei vorzeitiger Freistellung, da es gerade in diesem Bereich – also in einer Phase, in der die Vorstandstätigkeit dem belasteten

Unternehmen nicht mehr zugute kommt – in der Vergangenheit zu unbotmäßigen Zuständen gekommen ist (vgl. insoweit auch Brower-Rabinowitsch, *Handelsblatt* vom 01.03.2017, „Bitte die richtigen Fragen stellen“).

Letztlich kommt es darauf an, das gesellschaftlich lautstark Gewollte mit dem volkswirtschaftlich Notwendigen innerhalb der rechtlich bestehenden Grenzen in Einklang zu bringen.

KEY CONTACTS



DR. FRANZ SCHAEFER, LL.M.
PARTNER

MUNICH
+49.89.321.215.360
FRANZ.SCHAEFER@KLGATES.COM



DR. MICHAEL KREFT
PARTNER

MUNICH
+49.89.321.215.296
MICHAEL.KREFT@KLGATES.COM



DR. MARTINA ORTNER
PARTNER

MUNICH
+49.89.321.215.367
MARTINA.ORTNER@KLGATES.COM

This publication/newsletter is for informational purposes and does not contain or convey legal advice. The information herein should not be used or relied upon in regard to any particular facts or circumstances without first consulting a lawyer. Any views expressed herein are those of the author(s) and not necessarily those of the law firm's clients.