Europäische Hochschulschriften

Moritz Muthmann

Vorstandsvertrag und Vertragsfreiheit im Lichte des VorstAG

PETER LANG

Inhaltsverzeichnis

Einleitung 17
A. Problemstellung 18
B. Zielsetzung dieser Arbeit 19
C. Gang der Untersuchung 20
D. Der Vorstandsvertrag und die Novellierung durch das VorstAG 20

Erster Teil: Vertragsfreiheit 23
A. Begriff der Vertragsfreiheit 24
B. Verfassungsrechtliche Bedeutung der Vertragsfreiheit 26
I. Institutsgarantie 27
II. Schutzumfang der Institutsgarantie der Vertragsfreiheit 27
III. Rechtfertigung von Eingriffen in die Vertragsfreiheit 29
1. Traditionelle Auffassung 29
2. Wesensgehaltsschutz und Übermaßverbot 30
3. Optimierungsgebot und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 30
4. Rechtsprechung 30
a) Kernbereichslehre 31
b) Schranke des Art. 2 Abs. 1 GG 31
IV. Verfassungsrechtliche Prüfung der Vorschriften 32
1. Prüfungsmaßstab für die Beschränkung der Vertragsfreiheit 32
2. Eingriff in die Vertragsfreiheit 33
3. Rechtfertigung des Eingriffs 33
C. Ökonomische Funktion der Vertragsfreiheit 35
I. Vorstandsvertrag und Preistheorie 35
II. Vertragsfreiheit und Wettbewerb beim Vorstandsvertrag 36
D. Geltungsgrund für den Vertragsinhalt 37
I. Die Beziehung von Parteiwille und Vertragsinhalt 37
1. Richtigkeitsgewähr aufgrund des Vertragsmechanismus 38
2. Selbstbestimmung als Geltungsgrund 39
3. Anwendung der Konzepte auf den Untersuchungsgegenstand 39
II. Alternative Ansätze 40
E. Fallgruppen zulässiger Einschränkungen der Vertragsfreiheit 40
I. Gestörte Vertragsparität durch ein Machtungleichgewicht 41
1. Allgemeine Beschränkung der inhaltlichen Gestaltungsfreiheit 42

2. Beschränkungen bei besonderen Vertragstypen 43
3. Vergleich mit Vorstandsverträgen 44
II. Störung der Vertragsparität aufgrund eines situativen Ungleichgewichts 45
III. Schutz von Interessen Dritter 45
IV. Gestörter Vertragsmechanismus aufgrund fehlenden Wettbewerbs 46
1. Wettbewerbsbegriff 46
2. Wettbewerb und Vertragsmechanismus 47
3. Markt für Vorstände – ein Wettbewerbsmarkt? 47
4. Zusammenfassung 49
V. Störung des Vertragsmechanismus durch unzureichende Interessenwahrnehmung 50
1. Gesetzliche Ausgangslage 50
2. Das Vertretungsproblem 51
3. Kompensation des Vertretungsproblems durch die Aufsichtsratshaftung 52
a) Problem der Geltendmachung 52
b) Rechte der Anteilseigner 53
c) Anspruchsdurchsetzung im Haftungsprozess 54
d) Zusammenfassung 55
4. Einflussmöglichkeiten des Vorstandes auf den Aufsichtsrat 55
a) Gesetzliche Ausgangslage 56
b) Möglichkeiten informeller Einflussnahme 56
c) Zusammenfassung 57
5. Gefahr der Solidarisierung von Aufsichtsrat und Vorstand 58
a) Problem der Mehrfachmandate 58
b) Problem der Gruppensolidarität aufgrund beruflicher Verbundenheit 59
c) Zusammenfassung 60
6. Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat 60
7. Gefahren durch die nebenberufliche Natur des Aufsichtsratsmandats 61
a) Erkenntnisse über effiziente Aufsichtsratskontrolle 62
b) Folgen für den Vertragsmechanismus 62
VI. Zusammenfassung 63
1. Vertretungsproblem ist börsennotierten Aktiengesellschaften immanent 63
2. Gestörter Vertragsmechanismus rechtfertigt Eingriff in Vertragsfreiheit 64

F. Vertragsfreiheit im Aktienrecht 65
I. Grundsatz der Vertragsfreiheit im Gesellschaftsrecht 65
II. Zwingende Natur der relevanten aktienrechtlichen Normen 67
III. Zusammenfassung 68

Zweiter Teil: Grenzen der Vertragsfreiheit bei Vorstandsverträgen 69
A. Die geschichtliche Entwicklung 69
I. Die Anfänge der Aktiengesellschaft 69
II. Die Entwicklung im 19. Jahrhundert 70
III. Die weitere Entwicklung bis zum Aktiengesetz von 1937 72
IV. Die Nachkriegszeit 74
V. Entwicklung ab dem Jahr 2000 und das VorstAG 75
VI. Fazit 76
B. Schutzwürdige Interessen im Aktienrecht 77
I. Gesellschafts- bzw. Unternehmensinteresse 78
1. Begriffsbestimmungen 78
2. Begriffsverwendung in dieser Arbeit 79
II. Aktionärsinteresse 80
1. Kontrollinteresse 81
2. Aktionärsinteresse an der Gestaltung des Vorstandsvertrages 82
III. Gläubigerinteresse 83
IV. Arbeitnehmerinteressen 84
V. Interessen der Vorstandsmitglieder 86
VI. Gemeinwohl- oder Allgemeininteresse 87
1. Gesamtwirtschaftliche Funktion 87
2. Gesetzeszweck 88
3. Kein Vorrang des Allgemeininteresses 89
4. Ordnungspolitische Begründung 89
5. Allgemeininteresse an der Gestaltung des Vorstandsvertrages 90
VII. Gewichtung der Interessen 91
1. Shareholder-Value-Konzept 91
2. Stakeholder-Konzept 92
3. Moderates Shareholder-Value-Konzept 93
4. Stellungnahme 94
a) Ablehnung des reinen Shareholder-Value-Konzepts 94
b) Ablehnung des moderaten Shareholder-Value-Konzepts 94
c) Eigener Ansatz 96

VIII. Zusammenfassung und Folgen für das Recht der Vorstandsverträge ... 97
C. Vertragsfreiheit im Lichte der Funktionen der Aktiengesellschaft ... 98
I. Funktion des Aktienrechts im Rechtssystem ... 99
1. Sinn und Zweck der Aktiengesellschaft ... 99
a) Funktion des Gesellschaftsrechts ... 100
b) Folgerungen für diese Arbeit ... 101
2. Auseinanderfallen von Aktienbesitz und Unternehmensherrschaft ... 101
a) Folgen für die Kontrollfunktion ... 102
b) Lösungsansatz der Prinzipal-Agent-Theorie (Agency-Theorie) ... 103
c) Verstärkung des Effekts durch Verflechtungen zwischen den Gesellschaften ... 104
d) Zwischenergebnis ... 104
II. Das Prinzip der Haftungsbeschränkung in der Aktiengesellschaft ... 105
1. Die Haftungsbeschränkung der Aktionäre ... 105
2. Forderung nach einer Erfolgshaftung des Vorstandes ... 108
a) Zweifel an der verhaltenssteuernden Wirkung der Vorstandshaftung ... 108
b) Zweck der Verschuldenshaftung ... 108
c) Verhaltenssteuernde Wirkung der Vorstandshaftung ... 110
d) Systematische Einwände gegen eine Erfolgshaftung ... 111
3. Haftungsmaßstab für die Vorstandshaftung ... 112
a) Keine vertragliche Gestaltungsmöglichkeit für die Vorstandshaftung ... 112
b) Umfang der Vorstandshaftung ... 113
c) Haftung bei unternehmerischen Entscheidungen ... 114
d) Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 93 Abs. 1 S. 2 AktG ... 115
4. Aufhebung des Zwecks dieser Verschuldenshaftung durch Versicherung ... 117
a) Verminderte Sorgfalt aufgrund des Versicherungsschutzes ... 117
b) Positive verhaltenssteuernde Effekte der Versicherung ... 118
c) Bewertung ... 120
5. Folgen der Funktionen der Haftung für die Vertragsgestaltung ... 121
D. Zusammenfassung der in Teil 1 und 2 gewonnenen Erkenntnisse ... 122
I. Ursachen für die Beschränkung der Vertragsfreiheit ... 123

II. Auslegungskriterien für die betreffenden Normen 124

Dritter Teil: Gesetzliche Beschränkungen der Vertragsfreiheit 125
A. Die relevanten Normen 125
I. Rechtsnatur und Inhalt des Vorstandsvertrages 126
II. Aktiengesetz 127
III. Arbeitsrecht 127
1. Gesetzlicher Ausschluss 128
2. Kündigungsschutzbestimmungen 129
3. §§ 620 ff. BGB 129
a) Beendigungsmöglichkeiten 130
b) Beschränkung der Gestaltungsfreiheit durch § 84 Abs. 1 AktG 131
c) Kopplungsklauseln und Trennungsgebot 133
d) § 626 BGB 134
e) Anwendbarkeit von § 622 Abs. 2 bis 6 BGB? 135
f) Stellungnahme 136
4. Arbeitsrechtliche Grundsätze und Diskriminierungsverbote 138
5. Arbeitsschutzbestimmungen 140
6. Wettbewerbsverbot 141
7. Nachvertragliches Wettbewerbsverbot 141
a) Nichtanwendbarkeit der §§ 74 ff. HGB 141
b) Keine partielle entsprechende Anwendbarkeit der §§ 74 ff. HGB 142
c) Umfassende Verbindlichkeit der vertraglichen Gestaltung 143
d) Grenzen der Gestaltungsfreiheit bei nachvertraglichen Wettbewerbsverboten 144
8. Haftung 144
9. BetrAVG 145
IV. AGB-Kontrolle 145
V. Allgemeine zivilrechtliche Grenzen 147
VI. Deutscher Corporate Governance Kodex (DCGK) 147
1. Inhaltliche Vorgaben des Kodex für die Gestaltung des Vorstandsvertrages 149
2. Rechtswirkungen des Kodex 149
a) Kodex als Handelsbrauch oder Gewohnheitsrecht 150
b) Indizwirkung des Kodex für pflichtgemäßes Verhalten 150
c) Keinerlei rechtliche Beschränkung durch den Kodex 151
d) Standpunkt der Rechtsprechung 152

e) Berücksichtigung der ökonomischen Funktion der Vertragsfreiheit ... 153
f) Stellungnahme ... 154
g) Eigener Ansatz ... 156
3. Verfassungsmäßigkeit des Kodex ... 156
4. Zusammenfassung ... 157
VII. Regelungen für Unternehmen des Finanzsektors ... 158
VIII. Europarecht ... 159
B. Beschränkung der Vertragsfreiheit durch § 87 Abs. 1 AktG ... 160
I. Vorgängernormen und dogmatische Einordnung ... 161
II. Gesetzeszweck des § 87 AktG ... 162
III. Auslegungsmaßstab für das Angemessenheitsgebot ... 163
1. Heranziehung steuerrechtlicher Rechtsprechung ... 163
2. Relative Orientierungsgrößen und Verteilung der Begründungslast ... 163
3. Verstoß gegen § 87 Abs. 1 AktG nur bei grober Unangemessenheit ... 164
4. Rechtsprechung ... 165
5. Fazit ... 165
IV. § 87 Abs. 1 AktG und das Unternehmensinteresse ... 166
1. Prüfung des Unternehmensinteresses ... 166
2. § 87 Abs. 1 AktG als ausschließlichen Maßstab ... 167
3. Stellungnahme ... 168
4. Integration des § 87 Abs. 1 AktG in die Business Judgment Rule ... 169
V. Nachträgliche Anerkennungsprämien ohne vertragliche Grundlage ... 170
1. Generelle Ablehnung ... 171
2. Unternehmensinteresse nur bei Existenzgefährdung verletzt ... 172
3. Alleiniger Maßstab des § 87 Abs. 1 AktG ... 172
4. Zukünftiger Leistungsanreiz als Voraussetzung ... 175
5. Stellungnahme ... 176
VI. Anforderungen an die Aufsichtsratsentscheidung nach § 87 Abs. 1 AktG ... 177
VII. Die Tatbestandsmerkmale des § 87 Abs. 1 AktG ... 179
1. § 87 Abs. 1 S. 1 AktG ... 179
a) Gesamtbezüge ... 179
b) Aufgabenbezug ... 181
c) Leistungsbezug ... 182
aa) Leistungskriterium und persönliche Verhältnisse ... 182

bb) Anknüpfungspunkt für die Leistung 183
cc) Festvergütung 184
d) Gesellschaftslage 185
e) Üblichkeitskriterium 187
aa) Üblichkeit auf das Unternehmen bezogen 188
bb) Unübliche Vergütung aus besonderen Gründen 189
cc) Horizontale Vergleichbarkeit 190
dd) Internationale Vergleichbarkeit 191
ee) Konzept der vertikalen Vergleichbarkeit 192
ff) Anwendung des Kriteriums der vertikalen Vergleichbarkeit 194
gg) Verhältnis der Kriterien untereinander 195
2. Sonderregeln für börsennotierte Gesellschaften 196
a) Nachhaltigkeitsgebot 197
aa) Verfolgte Ziele des Gesetzgebers 197
bb) Verständnis des Merkmals der Vergütungsstruktur 199
cc) Merkmal der nachhaltigen Unternehmensentwicklung ... 199
dd) Keine Festlegung auf bestimmte Unternehmensstrategie 201
b) Prüfungsmaßstab des § 87 Abs. 1 S. 2 AktG 202
3. Variable Vergütungsbestandteile 203
a) Allgemeine Anforderungen an die variable Vergütung 204
b) § 87 Abs. 1 S. 3 Hs. 1 AktG 205
aa) Mehrjährige Bemessungsgrundlage 205
bb) Bestellungsdauer als Höchstgrenze 206
cc) Verhältnis von kurz- und langfristig ausgerichteten Vergütungsbestandteilen 206
dd) Prospektive oder retrospektive Bestimmung der Bemessungsgrundlage 207
ee) Retrospektive Bemessungsgrundlage bei Laufzeitende ... 208
ff) Prospektive Bemessungsgrundlage bei Laufzeitende 209
gg) Verbindlichkeit der Vorgaben 210
c) Begrenzungsmöglichkeit bei außerordentlichen Entwicklungen 210
aa) Auslegung des Merkmals der außerordentlichen Entwicklungen 211
bb) Auslegung des Merkmals Begrenzungsmöglichkeit 212
cc) Ausgestaltung und Ausübung der Begrenzungsmöglichkeit 213
dd) Rechtsnatur der Begrenzungsklausel 214
4. Einzelne Vergütungsformen 215

a) Jahresbonus 215
b) Ermessenstantieme 216
aa) Ermessenstantieme ohne bestehenden Anspruch des Vorstandes 216
bb) Ermessenstantieme aufgrund einer vertraglichen Regelung 216
cc) Inhaltliche Anforderungen an die Tantieme bzw. Tantiemeklausel 217
c) Aktienbasierte Vergütungsprogramme 218
aa) Zielsetzung von Aktienoptionen 219
bb) Grenzen der Gestaltungsfreiheit bei Aktienoptionen 220
aaa) Besondere gesetzliche Vorgaben 220
bbb) Grenzen des § 87 Abs. 1 AktG 221
d) Abfindungen und Change-of-Control-Klauseln 222
aa) Ziffer 4.2.3 DCGK 223
bb) Zwingende Anforderungen an Abfindungsregelungen 225
cc) Change-of-Control-Klauseln 226
dd) Abfindung bei Nichtverlängerung des Vorstandsvertrages 228
VIII. Zivilrechtliche Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen § 87 Abs. 1 AktG 229
1. Rechtsnatur der Vorschrift 229
2. Vorstandshaftung bei einem Verstoß gegen § 87 Abs. 1 AktG 230
a) Haftung des Vorstandes 230
b) Grundsätzlich ausschließliche Haftung des Aufsichtsrats 230
aa) Gesetzeswortlaut und -zweck 231
bb) Verhaltenssteuernde Wirkung der Haftung 231
3. Rechtsfolgen bei missbräuchlichem Verhalten des Vorstandes 232
a) Haftung des Vorstandes aus rechtsmissbräuchlichem Verhalten 232
b) Missbrauchseinwand der Gesellschaft 233
c) Subjektive Anforderungen an den Missbrauchseinwand 234
4. Zusammenfassung 235
C. Beschränkung der Vertragsfreiheit hinsichtlich der Vorstandshaftung 235
I. Vertragliche Regelung von Einzelpflichten 236
II. Klauseln hinsichtlich der D&O-Versicherung 236
1. Rahmenbedingungen der D&O-Versicherung in Deutschland 237
2. Dilemma der deutschen D&O-Versicherungspraxis 238

a) Interessenskonflikte bei der D&O-Versicherung 238
b) Gestaltung behindert verhaltenssteuernde Wirkung der Haftung 240
3. Versicherungsprämien als Vergütungsbestandteil und Abschlusskompetenz 240
4. Auslegung des § 93 Abs. 2 S. 3 AktG 242
a) Schaden 242
aa) Innen- und Außenhaftung 242
bb) Abwehrkosten 243
cc) Vergleichsschluss 245
b) Jährliche Festvergütung 245
c) Bezugsjahr 245
d) Rechtswirkung 246
5. Selbstbehaltsversicherung des Vorstandes 247
6. Eigenschadensversicherung der Gesellschaft über den Selbstbehalt 249
7. Gestaltungsvorschläge 249
III. Verfassungsmäßigkeit des § 93 Abs. 2 S. 3 AktG 251
D. Beschränkung der Vertragsfreiheit durch Verfahrensrecht 251
I. Maßgebliche Vorschriften 252
II. Wählbarkeitsvorschrift des § 100 Abs. 2 AktG 252
III. Beschlussverfahren des Aufsichtsrats 253
1. Entscheidung hinsichtlich der Personalauswahl 254
2. Entscheidung hinsichtlich des Vorstandsvertrages 254
IV. Vergütungsberater 256
1. Anforderungen an die Unabhängigkeit der Vergütungsberater ... 257
2. Probleme bei großen Unternehmensberatungsgesellschaften 258
3. Zuständigkeit für die Beauftragung der Vergütungsberater 259
V. Billigungsrecht der Hauptversammlung gemäß § 120 Abs. 4 AktG 260
1. Die Tatbestandsmerkmale des § 120 Abs. 4 S. 1 AktG 261
2. Auswirkungen der Norm 263
3. Votum als Bedingung des Vorstandsvertrages 264
4. Auswirkungen auf das Verhältnis von Vorstandsvertrag und Vertragsfreiheit 264
VI. Zulässigkeit von Vergütungsvorgaben durch die Hauptversammlung 265
1. Generelle Unzulässigkeit von Hauptversammlungsvorgaben 266
2. Generelle Zulässigkeit von Hauptversammlungsvorgaben 266
3. Zulässigkeit von Angemessenheitsvorgaben 267

4. Stellungnahme 267
E. Einfluss von Transparenzvorschriften auf die Vertragsfreiheit 268
I. Regelungsinhalt und Ziel 269
II. Tatsächliche Wirkung auf die Vertragsgestaltung 269
III. Auswirkung auf die Vertragsfreiheit bei der Aushandlung von Vorstandsverträgen 270
F. Fazit: Die Vertragsfreiheit bei der Aushandlung von Vorstandsverträgen 271
I. Vorgaben zur Vergütung 271
1. § 87 Abs. 1 S. 1 AktG 272
2. § 87 Abs. 1 S. 2 AktG 272
3. § 87 Abs. 1 S. 3 AktG 272
II. Einführung des zwingenden Selbstbehaltes in § 93 Abs. 2 S. 3 AktG 273
III. Verfahren und sonstige Beschränkungen 274
IV. Zusammenfassende Bewertung 275

Vierter Teil: Gestaltungsmöglichkeiten und Reformvorschläge 277
A. Gesetzliche Gehaltsobergrenzen 277
I. Rechtspolitische Vorbehalte 277
II. Verfassungsrechtliche Bedenken 278
B. Verbot der Eigenversicherung des Selbstbehaltes bei der D&O-Versicherung 279
I. Rechtspolitische Stellungnahme 279
II. Verfassungsrechtliche Erörterung 280
C. Verbot der Mitversicherung des Vorstandes in der D&O-Police 280
D. Praktische Verschärfung des Haftungsrisikos 281
E. Weitere Stärkung der Unabhängigkeit des Aufsichtsrats 282

Schlussbemerkung 285

Literaturverzeichnis 287

Materialien zum VorstAG 329