

Herrn
Prof. Dr. Rolf Nonnenmacher
Vorsitzender der Regierungskommission
Deutscher Corporate Governance Kodex

via E-Mail: regierungskommission@dcgk.de

31. Januar 2019

Stellungnahme zum Entwurf eines grundlegend überarbeiteten Deutschen Corporate Governance Kodex vom 25.10.2018

Sehr geehrter Herr Professor Nonnenmacher, sehr geehrte Mitglieder der Regierungskommission,

die folgende Stellungnahme zu den geplanten Änderungen der Empfehlung 4.2.3 Abs. 4 DCGK (D.14) basiert auf den Ergebnissen einer wissenschaftlichen Untersuchung der Wirkungen dieser Empfehlung.¹

1. Geplante Streichung der Passage „Bei Abschluss von Vorstandsverträgen soll darauf geachtet werden...“

Wir empfehlen ausdrücklich die geplante Streichung, die die Verpflichtung der Gesellschaften von einer wirkungslosen Absichtserklärung zu Beginn der Vorstandsanstellung auf das eigentliche Handlungsfeld bei der Verhandlung über Vorstandsabfindungen verlagert und deshalb eine deutliche Verbesserung darstellt. Damit wird eine Systemwidrigkeit der aktuellen Empfehlung beseitigt. Beim Abschluss von Vorstands(anstellungs)verträgen kann eine Abfindung nicht wirksam vereinbart werden. Zur vorzeitigen Beendigung dieses Vertrags ist eine Einigung zwischen ausscheidendem Vorstandsmitglied und Aufsichtsrat in einem Aufhebungsvertrag erforderlich. Aufgrund ihrer Vertragsfreiheit sind die Beteiligten an die Vereinbarungen des Vorstandsanstellungsvertrags nicht gebunden. Die geplante Streichung hat deutlich wirksamere Überwachungs- und Durchsetzungsstrukturen zur Folge, weil die Wirkung des „Comply-or-Explain-Mechanismus“ für diese Empfehlung hergestellt wird, indem in der Erklärung nach § 161 AktG dann innerhalb des folgenden Jahres das tatsächliche Verhalten im Fall einer vorzeitigen Vertragsbeendigung transparent gemacht werden muss. Dies ist eine Aufwertung der Empfehlung.

Um dem Kapitalmarkt die Beurteilung der Regeleinhaltung durch die Gesellschaften zu ermöglichen, müssten aus unserer Sicht jedoch noch zwei weitere Voraussetzungen erfüllt werden: Zum einen müssten die Gesellschaften verpflichtet werden, die jeweilige Bestelldauer ihrer Vorstandsmitglieder im Geschäftsbericht zu veröffentlichen, um die Restlaufzeit des Anstellungs-

¹ Schottmüller-Einwag, Ute (2018): „Abfindungsobergrenzen für Vorstandsmitglieder: Wirkungen der DCGK-Empfehlung“. Schriften aus dem Centrum für Management (CfM), Springer Gabler, Wiesbaden.

vertrags transparent zu machen. Zum anderen wäre eine Standardisierung der Angaben zu Vorstandsabfindungen im Geschäftsbericht notwendig. Erst damit würde für den Kapitalmarkt erkennbar, ob eine Gesellschaft im Fall einer Vorstandsabfindung die empfohlenen Obergrenzen einhält. Gegenwärtig sind diese Angaben bei einigen Gesellschaften in hohem Maß intransparent.

2. Geplante Streichung des bisherigen Satz 2: *„Wird der Anstellungsvertrag aus einem von dem Vorstandsmitglied zu vertretenden wichtigen Grund beendet, erfolgen keine Zahlungen an das Vorstandsmitglied.“*

Diese Streichung hat aus unserer Sicht lediglich redaktionelle Wirkung, um den Umfang des DCGK zu reduzieren. Inhaltlich gibt der Satz die ohnehin geltende Rechtslage wieder, dass bei Vorliegen eines „wichtigen Grundes“ nach § 626 Abs. 1 BGB sowohl der Vorstandsanstellungsvertrag wirksam gekündigt als auch die Bestellung wirksam widerrufen werden kann. In diesem Fall besteht kein Bedarf für einen Aufhebungsvertrag. Die geplante Streichung ändert nichts an der Rechtslage. Aus Gründen der Vereinfachung ist diese Streichung zu begrüßen.

3. Geplante Hinzufügung des Satzes 3 neu: *„Zahlungen für ein etwaiges nachvertragliches Wettbewerbsverbot sollen mit der Abfindung verrechnet werden.“*

Diese Hinzufügung halten wir im Hinblick auf die zugrunde liegende Wertung für richtig, um Entwicklungen wie beispielsweise die Zahlungen der Siemens AG an Herrn Peter Löscher anlässlich der vorzeitigen Beendigung seiner Vorstandstätigkeit im Jahr 2013 zu verhindern. Die Hinzufügung regelt nur den Fall eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbots ausdrücklich. Es gibt jedoch zahlreiche andere Möglichkeiten, die Abfindungsobergrenzen formal einzuhalten, dem ausscheidenden Vorstandsmitglied aber weitere Zahlungen zukommen zu lassen. So wird beispielsweise beim Abschluss eines „Beratervertrages“ nach Ende der Vorstandstätigkeit für die Öffentlichkeit nicht transparent, ob das Vorstandsmitglied diese Beratungsleistung erbringt, oder ob es sich um einen Vertrag handelt, der die empfohlenen Obergrenzen umgehen soll. Es ist ohnehin schwer vorstellbar, dass ein Vorstandsmitglied, von dem sich die Gesellschaft immerhin vorzeitig getrennt hat, konstruktive und für die Gesellschaft nutzenstiftende Beratungsleistungen erbringen kann. Wir beurteilen die geplante Hinzufügung daher als richtig, aber als zu eng.

Wir würden uns freuen, wenn unsere Anmerkungen Berücksichtigung finden.

Mit der Veröffentlichung dieser Stellungnahme sind wir einverstanden.

Mit freundlichen Grüßen

(Dr. Ute Schottmüller-Einwag)

(Prof. Dr. Alexander Dilger)