

Jahrbuch



Recht

Stiftungsrecht

09

herausgegeben von
Maximilian Eiselsberg

Stiftungsrecht

Jahrbuch 2009

herausgegeben

von

Dr. Maximilian Eiselsberg

Rechtsanwalt in Wien



RECHT

Wien · Graz 2009

Peter KUNZ und Daniel LIEMBERGER

Die Vergütung des Stiftungsvorstandes – Überlegungen zu erfolgsabhängigen Vergütungsmodellen

Inhaltsübersicht

1. Die aktuelle Diskussion zu Vergütungsmodellen bei Aktiengesellschaften	170
2. Lösungsansätze für „nachhaltige“ Management-Vergütungsmodelle bei Aktiengesellschaften	171
2.1. Ein „Fünf Jahres-Modell“ als probates System der Managementvergütung?	171
2.2. Aktienoptionen als nachhaltiges Anreizsystem?	172
2.3. Soziale und gesellschaftliche Erfolgskriterien als Elemente variabler Vergütungssysteme?	174
2.4. Vorstandsvergütung Neu – das aktuelle Beispiel	176
2.4.1. Variable Barvergütung	177
2.4.2. Leistungskriterien dienen als Basis für die Bemessung des Performance Equity Plans	177
2.5. Zusammenfassung	178
3. Die erfolgsabhängige Vergütung des Stiftungsvorstandes	179
3.1. Gesetzlicher Rahmen für die Vergütung des Vorstandes einer Privatstiftung	179
3.2. Soll die Vergütung des Vorstands einer Privatstiftung (zum Teil) erfolgsabhängig sein?	180
3.3. Was ist bei erfolgsabhängigen Vergütungsregelungen für Stiftungsvorstände zu bedenken?	182
3.3.1. Vergütungsregelung und Stiftungszweck müssen aufeinander abgestimmt sein	182
3.3.2. Ist der Jahresüberschuss der Privatstiftung als Berechnungsbasis für eine Erfolgsbeteiligung geeignet?	183
3.3.3. Jahresüberschuss und Zuwendung an Begünstigte	184
3.3.4. Mehrjähriger Durchrechnungszeitraum als Berechnungsbasis	184
3.3.5. Nachhaftung	185
3.3.6. Formeln (ohne Ermessen) oder Richtlinien (mit Ermessensspielraum)	185
3.3.7. Ist die Vergütungsregelung für den Stiftungsvorstand attraktiv genug?	186
3.3.8. Was spricht gegen einen erfolgsabhängigen Vergütungsanteil? ...	187
4. Zusammenfassung	187

1. Die aktuelle Diskussion zu Vergütungsmodellen bei Aktiengesellschaften

Vorstände von Aktiengesellschaften wurden in den letzten Jahren vermehrt erfolgsabhängig entlohnt. Zu dem „richtigen“ Verhältnis zwischen fixer und variabler Vergütung machen in Österreich und Deutschland weder das Gesetz noch der Corporate Governance Kodex konkrete Vorgaben. Laut einer aktuellen Studie bewegt sich in zB Deutschland der Anteil der variablen Vorstandsvergütung zwischen 30 und 70 %; wobei ein gewisser Trend zu Gunsten eines Bedeutungszuwachses des variablen Anteils besteht.¹

Von der an und für sich zutreffenden Grundsatzüberlegung ausgehend, dass der Vorstand gut verdienen soll, wenn die Aktionäre gut verdienen, wurden immer höhere Teile der Gesamtentlohnung vom jeweiligen Jahresergebnis bzw einer anderen Unternehmenskennzahl abhängig gemacht. Die weltweite Finanzmarktkrise hat zu einer intensiven und weltweiten Diskussion über derartige Managervergütungssysteme geführt.²

Alle beteiligten Verkehrskreise gehen nunmehr wohl einhellig davon aus, dass ein Gehalt, welches sich nur am kurzfristigen Erfolg orientiert, falsche Anreize setzt. Denn Entscheidung und Verantwortung fallen zeitlich nicht zusammen. Von kurzfristigen Erfolgen profitiert der Führungskader sofort auch persönlich, für Misserfolge in der Zukunft hingegen muss er (zumeist) nicht einstehen. Das verleitet oft unweigerlich zu sehr riskanten Geschäften.

Die Finanzmarktkrise zeigt, welche Folgen dies haben kann: Nicht nur einzelne Manager gingen zu hohe Risiken ein – die Fehler wurden Teil des Systems. Der kürzlich in der FAZ zitierte Frankfurter Wirtschaftswissenschaftler *Jan-Pieter Krahn*³ zieht zB für die Entlohnung von Vorständen deshalb drei Lehren aus der Krise: Erstens sollten Vorstände nicht nur einen Bonus bekommen, wenn sie erfolgreich sind, sondern auch einen Malus, wenn sie versagen. Zweitens dürfe das System nicht zu kurzfristig ausgerichtet sein, indem es jährliche Boni ausschüttet, sondern es solle in Zeiträumen rechnen, in denen man Folgen von Entscheidungen des Vorstandes abschätzen kann. Und drittens müsse von außen

- 1 *Hohenstatt/Selbt/Wagner*, Einbeziehung von Vorstandsmitgliedern in ergebnisabhängige Vergütungssysteme von Konzernobergesellschaften, ZIP 2008, 2289; Institut für Unternehmensführung der Universität Karlsruhe (Hrsg), Empirische Studie 2008 (Analyse von 330 deutschen Unternehmen, 2005 - 2007) online im Internet unter URL: <http://www.ibu.uni-karlsruhe.de> (Stand 31. 1. 2009); sowie FAZ vom 11./12. 10. 2008, Gehaltssprung im S-Dax am Größten, online im Internet unter URL: http://fazarchiv.faz.net/webcgi?START=A11&T_SEITE=17&WID=09153-5650309-10006_8.
- 2 *Morgenson*, After Huge Losses, a Move to Reclaim Executives' Pay, New York Times vom 21. 2. 2009, online im Internet unter URL: <http://www.nytimes.com/2009/02/22/business/22pay.html?scp=1&sq=%E9xecutive+compensation&st=nyt> (Stand 1. 3. 2009); *Martina Forsthuber*, *Thomas Martinek*, *Peter Sempelmann*, Sind unsere Manager ihr Geld wert?, TREND, 3/2009, 52 ff; *Balzli/Dettmer/Hornig/ et al*, Schuld und Sühne, DER SPIEGEL, 8/2009, 61 ff; *Thüsing* in *Fleischer* (Hrsg), Handbuch des Vorstandsrechts (2006) § 6 Rz 3 mwN.
- 3 *Siedenbiedel*, Flexible Vergütung - Das Ende der Selbstbereicherung, FAZ vom 10. 12. 2008, online im Internet unter URL: <https://www.faz.net/s/RubEC1ACFE1EE274C81BCD3621EF555C83C/Doc-EA093B5E635A44A06B7EF7755A9F7B22F-ATpl~Ecommon~Scontent.html> (Stand 31. 1. 2009).

erkennbar sein, wie das Entlohnungssystem funktioniert. So könnten Investoren und Kunden dieses System mit einbeziehen, wenn sie darüber entscheiden, mit diesem Unternehmen Geschäfte zu machen.

Nachfolgend werden auszugsweise für Aktiengesellschaften aktuell diskutierte und ein bereits umgesetztes (nachhaltiges) Vergütungsmodell kurz erläutert.⁴ Daraufaufgehend werden Vorschläge für eine erfolgsabhängige Entlohnung von Stiftungsvorständen dargelegt, in die sowohl der jetzige Diskussionsstand für Aktiengesellschaften, als auch der besondere Regelungsbedarf, der sich bei Privatstiftungen aufgrund des Stiftungszwecks ergibt, einfließen.

2. Lösungsansätze für „nachhaltige“ Management-Vergütungsmodelle bei Aktiengesellschaften

2.1. Ein „Fünf Jahres-Modell“ als probates System der Managementvergütung?

Dem sog Fünf-Jahres-Modell nach *Tödtmann/Bronisch*⁵ wird nicht – wie üblich – das Ergebnis eines Geschäftsjahres zugrunde gelegt, sondern nach Ablauf der fünfjährigen Amtsperiode eines Vorstandsmitglieds werden die Geschäftsergebnisse der Gesellschaft saldiert und auf diese Weise festgestellt, ob bei einer Gesamtschau die konkrete Leistung des Vorstandsmitglieds dazu geführt hat, dass die Gesellschaft in den fünf Jahren seiner Tätigkeit einen Gewinn oder einen Verlust erzielt hat. Eine derartige Konstruktion soll verhindern, dass das Vorstandsmitglied zu Beginn seiner Tätigkeit etwa mittels einer Konsolidierung im ersten Geschäftsjahr möglichst hohe Verluste, zB durch Abwertung von Beteiligungen, ausweist, um in den darauffolgenden vier Geschäftsjahren stetig Gewinne auszuweisen, die sich aber bei einer Gesamtschau nach fünf Jahren möglicherweise ausgleichen und insgesamt zu einem „Null-Ergebnis“ führen.

Wer im ersten Jahr seiner Vorstandstätigkeit zB einen Verlust von 100 Millionen Euro und in den vier Folgejahren einen gleichmäßig ansteigenden Gewinn von erst 10, dann 20, dann 30 und im vierten Jahr sogar 40 Millionen Euro erwirtschaftet, hat in einer Gesamtbetrachtung ein Null-Ergebnis erzielt. Die wirtschaftliche Lage des Unternehmens hat sich insgesamt nicht verbessert, eine variable Vergütung als Erfolgsbeteiligung soll ihm daher auch nicht zustehen.

Eine Variante dieses Modells wäre die Anknüpfung der Bezüge an die Entwicklung des Aktienkurses statt an Gewinn und Verlust der Gesellschaft. Hier könnte etwa vereinbart werden, dass die variable Vergütung nur dann fällig wird, wenn der Aktienkurs am Ende der Amtszeit im Vergleich zum Aktienkurs bei Amtsantritt gestiegen ist.⁶ Eine Folgevariante dieses Modells wäre die Anknüpfung

4 Auf die historische Entwicklung von „Executive-Compensation-Vergütungsmodellen“ seit Anfang der 80-Jahre und des damit einhergehenden Modells der „Principal-Agent-Theorie“ wird in diesem Beitrag nicht eingegangen. Hierzu wird auf die übersichtliche Darstellung von *Haunold/Havranek*, Zielsetzungen, Funktionen und Qualitätserfordernisse der Executive Compensation, in *Schuster/Gröhs/Havranek* (Hrsg), *Executive Compensation* (2008) 15 ff verwiesen.

5 *Tödtmann/Bronisch*, Verlustbeteiligung von Mitgliedern des AG-Vorstands, Der Aufsichtsrat 05/2008, 69 ff.

6 *Fonk in Semler/v Schenk*, Arbeitshandbuch für Aufsichtsratsmitglieder³ (2009) Rz 122 ff.

der variablen Vergütung nicht an den absoluten Kursgewinn, sondern an die Entwicklung des Aktienkurses im Verhältnis zu einem bestimmten Börsen- oder Branchenindex.

In beiden Modellvarianten sollten dem Vorstandsmitglied allenfalls jährliche Abschlagszahlungen auf eine voraussichtlich erwartete variable Vergütung ausbezahlt werden. Es müssten jedoch entsprechende Sicherheiten für einen möglichen Rückzahlungsanspruch vereinbart oder das Geld zunächst beispielsweise auf ein Treuhandkonto überwiesen werden, wo es bis zum Ende der Amtsperiode des Vorstandsmitglieds verbleiben müsste. Ein „motivierender“ Vorteil der Treuhandkontolösung wäre der Umstand, dass der Vorstand durch die jährlichen Kontoauszüge den erreichbaren Bonus stets vor Augen hätte.

Als weitere denkbare Varianten schlagen *Tödtmann/Bronisch*⁷ vor, im Anstellungsvertrag eine angemessene prozentuelle Herabsetzungsautomatik der Vorstandsvergütung vorzusehen, wenn zB seit Amtsantritt des Vorstandsmitglieds ein Kursverlust von mehr als 30 % des Aktienkurses der Gesellschaft eingetreten ist oder der Verlust der Gesellschaft mehr als 30 % des Grundkapitals beträgt.

Hinsichtlich der „Angemessenheit“ der Herabsetzung der Vergütung stellt sich hier freilich die Frage, in welcher Höhe eine derartige Verlustbeteiligung noch „angemessen“ wäre. Denkbar wäre beispielsweise die Möglichkeit, die Vorstandsvergütung im gleichen prozentualen Verhältnis herabsetzen zu können wie Kursverluste der Aktie seit Beginn der Vorstandstätigkeit eingetreten sind oder eine Herabsetzung der Vorstandsvergütung in prozentualer Entsprechung mit den eingetretenen Verlusten an Grundkapital. Gleichsam als Richtschnur für derartige Vereinbarungen könnte gelten:

„Je höher die absolute Vorstandsvergütung, umso niedriger sollte die Schwelle für eine Herabsetzung der Vergütung im Vertrag festgelegt werden.“⁸

2.2. Aktienoptionen als nachhaltiges Anreizsystem?

Im Zuge der Einführung bzw Umgestaltung von Corporate-Governance-kompatiblen Anreiz- und Vergütungssystemen und hier insbesondere Aktienoptionsprogrammen (AOP) ist nach *Büchele* die Gefahrenquelle der zumindest potenziellen Fehlorientierung von Führungskräften zu bedenken, die ihre Aufmerksamkeit einseitig auf Aktivitäten ausrichten, welche den größten Einfluss auf ihre Entlohnung haben.⁹

Wenngleich durch steigende Differenzierung und Flexibilisierung hinsichtlich sich ändernder Variablen in einer sich stets weiter entwickelnden Wirtschaft auch die Komplexität von AOP erhöht wird, ist für die Anreizfunktion¹⁰ eines AOP die

7 *Tödtmann/Bronisch*, Verlustbeteiligung von Mitgliedern des AG-Vorstands, Der Aufsichtsrat 05/2008, 69, zwar basierend auf deutschem Aktiengesetz, aber in seinen grundsätzlichen Überlegungen auch auf Österreich adaptierbar.

8 *Tödtmann/Bronisch*, Verlustbeteiligung von Mitgliedern des AG-Vorstands, Der Aufsichtsrat 05/2008, 69 (71).

9 *Büchele*, Corporate-Governance-kompatible Anreiz- und Vergütungssysteme für Führungskräfte unter besonderen Berücksichtigung von Aktienoptionen, GesRZ 2004, (Teil 1) 165 und (Teil 2) 240, 253 mwN; *Fonk in Semler/v Schenk*, ARHdb³, Rz 132 ff.

10 *Haunold/Havranek*, Zielsetzungen, Funktionen und Qualitätserfordernisse der Executive Compensation, in *Schuster/Gröhs/Havranek*, Executive Compensation, 15