

# Was ist angemessen?

Das Gesetz zur Angemessenheit der Vorstandsvergütung (VorstAG) zielt vorrangig auf Vorstände von Aktiengesellschaften. Doch Vorsicht: Sollte sich an den Bezügen von GmbH-Geschäftsführern Streit entzünden, könnten sich Richter auch an diesem Gesetz orientieren.

**E**in häufig diskutiertes Thema im Rahmen steuerlicher Veranlagungen von Unternehmen ist die Angemessenheit von Geschäftsführerbezügen. Allzu großzügige Dotierungen zur Optimierung steuerlicher Belastungen sind dem Fiskus oft ein Dorn im Auge. Die Finanzverwaltung hat Grenzwerte definiert, bei deren Überschreiten eine Vergütung als steuerlich unangemessen zu behandeln ist. Neben der steuerlichen Beurteilung von Geschäftsführervergütungen sind aber auch gesellschaftsrechtliche Auswirkungen zu beachten. Grund hierfür ist das im Jahr 2009 verabschiedete Gesetz zur Angemessenheit der Vorstandsvergütung (VorstAG). Unmittelbar richtet es sich zwar nur an die Aufsichtsräte von Aktiengesellschaften, die für die Festlegung der Vorstandsgehälter verantwortlich sind. Es können sich aber auch Auswirkungen auf Aufsichtsräte oder Beiräte anderer Gesellschaftsformen (z. B. GmbH, GmbH & Co KG) ergeben.



Die Wirtschaftsprüfer und Steuerberater Klaus Bertram (l.) und Alexander Spieß sind Geschäftsführer der DELTA Revision GmbH in Mannheim. Ihre Tätigkeitsschwerpunkte liegen in der Prüfung und Beratung von inhabergeführten Unternehmen auf den Gebieten nationale und internationale Rechnungslegung, Compliance und Bewertung von Unternehmen. Bilder: zg

ten haben. Wichtigstes Ziel des Gesetzes ist es, die Festlegung der Vorstandsvergütung in einem angemessenen Verhältnis zu den Leistungen des Vorstands vorzunehmen. Danach darf die Vergütung branchen- oder landestübliche Vergütungen nicht ohne besondere Gründe übersteigen. Ferner ist der Aufsichtsrat einer AG nach der aktuellen Rechtslage verpflichtet, die Vergütung bei einer Verschlechterung der Lage des Unternehmens nachträglich zu reduzieren.

Das Bedürfnis, dass der Aufsichtsrat die Interessen der Gesellschaft und ihrer Gesellschafter berücksichtigt, besteht naturgemäß auch im Mittelstand, der zumeist nicht in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft organisiert ist. Es ist allerdings noch nicht hinreichend geklärt, inwieweit auch Aufsichtsräte von GmbHs von den Regelungen des VorstAG betroffen sind. Der Gesetzgeber hat zwar in der Gesetzesbegründung ausdrücklich darauf hingewiesen, dass keine direkte Anwendung des maßgeblichen § 87 AktG für die GmbH mit Aufsichtsrat besteht. Gleichwohl darf vermutet werden, dass sich im Streitfall die Richter an den aktienrechtlichen Angemessenheitsregeln orientieren werden. Eine Analogie der Anwen-

dung des § 87 AktG auf den Mittelstand wird vom Bundesgerichtshof (BGH) zwischenzeitlich sogar teilweise ausdrücklich bestritten. Insofern ist die Anwendung des Gesetzes zur Angemessenheit der Vorstandsvergütung auf die GmbH mit Aufsichtsräten kritisch zu hinterfragen.

Hierbei ist zu unterscheiden zwischen der mitbestimmten GmbH mit verpflichtend eingerichtetem Aufsichtsrat und der GmbH mit fakultativem Aufsichtsrat. Bei einer partiiell mitbestimmten GmbH hat der Aufsichtsrat umfassende Personalkompetenz: Der häufig mit Arbeitgeber- und Arbeitnehmervertretern besetzte Aufsichtsrat setzt in diesem Fall die Vergütung der Geschäftsführung fest. Er unterliegt bei der Vergütungsfestsetzung denselben Pflichtenrahmen in der Wahrung fremder Vermögensinteressen wie der Aufsichtsrat einer AG. Bei Verstoß gegen diese Grundsätze waren die Aufsichtsratsmitglieder nach den mitbestimmungsrechtlichen Vorschriften haftbar.

Besteht die GmbH einen fakultativen Aufsichtsrat, verbleibt die Zuständigkeit für die Verhandlung und den Abschluss der Anstellungsverträge mit der Geschäftsführung bei der Gesellschafterversammlung (§

46 Nr. 5 GmbHG). Demzufolge stellt sich hier die Frage von Aufsichtsratspflichten bei der Festsetzung der Geschäftsführervergütung nicht. Wenn aber der Gesellschaftsvertrag der GmbH von der gesetzlichen Regelung abweicht und den Abschluss der Anstellungsverträge mit der Geschäftsführung in die Kompetenz des Aufsichtsrats stellt, müssen auch hier die genannten Regeln beachtet werden. Entsprechend kann dies auch auf Aufsichtsräte oder Beiräte anderer Gesellschaftsformen übertragen werden.

Die Beurteilung der Angemessenheit von Geschäftsführerbezügen hat im Zeitpunkt des Abschlusses der Verträge zu erfolgen. Hierbei sind die Gesamtbezüge, das heißt Festgehalt, Gewinnbeteiligung oder Pensionszusage, mit einzubeziehen. Da die Höhe von variablen Gehaltsbestandteilen unsicher ist, kann es sich zur Beurteilung der Angemessenheit anbieten, verschiedene Szenarien zu simulieren. Eine Alternative wäre, die Bemessungsgrundlage an einem mehrjährigen Durchschnitt zu orientieren. Häufig werden auch Studien von Vergütungsberatern herangezogen, die Branchendurchschnittswerte zur Verfügung stellen.

Fazit: Das VorstAG bringt Aufsichtsräte verstärkt unter Rechtfertigungsdruck. Eine Folge ist, dass sich der Begründungs- und Dokumentationsaufwand verstärkt. Beispielsweise kann es sinnvoll sein, bestehende Geschäftsordnungen für Aufsichtsräte zu überarbeiten. Es ist daher anzuraten, sich intensiver als bislang mit der Problematik auseinanderzusetzen und bei Bedarf externen Rat einzuholen. Setzt der Aufsichtsrat eine unangemessene Vergütung fest, macht er sich gegenüber der Gesellschaft schadenersatzpflichtig. Falsche Entscheidungen können den Aufsichtsrat noch Jahre später einholen. Verantwortliche müssen sich daher der bestehenden Risiken und Konsequenzen bewusstwerden.



Das VorstAG fixiert konkrete Kriterien für Vorstandsvergütungen, die Aufsichtsräte von Aktiengesellschaften zu beach-