

Entschädigungsausschüsse im Schweizer Aktienrecht

**unter Einbezug der Situation in der Europäischen Union,
Deutschland, Grossbritannien und den USA**

Dissertation
der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich

zur Erlangung der Würde eines Doktors der Rechtswissenschaft

vorgelegt von

Stefan Dominik Eichenberger

von Illnau-Effretikon ZH

genehmigt auf Antrag von
Prof. Dr. iur. Hans-Ueli Vogt

Dike Verlag Zürich 2011

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Literaturverzeichnis	XXIII
Materialienverzeichnis	XLI
EINLEITUNG	1
FESTSETZUNG DER VERGÜTUNG DER UNTERNEHMENSLEITUNG	9
§ 1. Allgemeine Kompetenzabgrenzung zwischen der Generalversammlung und dem Verwaltungsrat	9
§ 2. Verwaltungsrat	11
§ 3. Geschäftsleitung	13
§ 4. Aktienrechtliche Grundproblematik	15
ENTSCHÄDIGUNGSAUSSCHÜSSE IM GELTENDEN SCHWEIZER RECHT	25
§ 5. Verwaltungsratsausschüsse im Allgemeinen	25
§ 6. Entschädigungsausschüsse im Speziellen	41
§ 7. Ausgestaltung der Entschädigungsausschüsse in der Praxis	97
POSTULIERTE NEUREGELUNG DER KOMPETENZEN FÜR DIE FESTSETZUNG DER VERGÜTUNGEN DER UNTERNEHMENSLEITUNG	111
§ 8. Volksinitiative "gegen die Abzockerei"	111
§ 9. Indirekter Gegenvorschlag zur Abzocker-Initiative	122
ENTSCHÄDIGUNGSAUSSCHÜSSE IM AUSLÄNDISCHEN RECHT	155
§ 10. Europäische Union	155
§ 11. Deutschland	171
§ 12. Grossbritannien	185
§ 13. USA	198
SCHLUSSBETRACHTUNG	213
§ 14. Eigene Vorschläge zur Regelung der Entschädigungsausschüsse im Schweizer Aktienrecht	213
§ 15. Entschädigungsausschüsse als wirksames Mittel zur Verhinderung von Exzessen? ...	228

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XIX
Literaturverzeichnis	XXIII
Materialienverzeichnis	XLI
EINLEITUNG	1
FESTSETZUNG DER VERGÜTUNG DER UNTERNEHMENSLEITUNG.....	9
§ 1. Allgemeine Kompetenzabgrenzung zwischen der Generalversammlung und dem Verwaltungsrat.....	9
§ 2. Verwaltungsrat.....	11
I. Tantiemen.....	11
II. Honorare.....	11
§ 3. Geschäftsleitung.....	13
§ 4. Aktienrechtliche Grundproblematik	15
I. Interessenkonflikt des Verwaltungsrates bei der Festsetzung der Vergütungen.....	15
1. Entstehung durch Umgehung der Tantiemen-Regelung.....	15
2. Corporate Governance: Prinzipal-Agent-Problem	16
a. Ursprung.....	16
b. Entwicklung in den 90er Jahren.....	16
c. Begriffserklärung Corporate Governance	17
3. Interessenkonflikt bei der Festsetzung der Vergütungen des Verwaltungsrats.....	17
II. Interessenkollision bei der Festsetzung der Vergütung der Geschäftsleitung.....	20
III. Kenntnis der Kosten der Geschäftsführung	21
IV. Öffentliche Interessen	21
V. Riskmanagement	23
ENTSCHÄDIGUNGSAUSSCHÜSSE IM GELTENDEN SCHWEIZER RECHT.....	25
§ 5. Verwaltungsratsausschüsse im Allgemeinen.....	25
I. Arbeitsteilung im Verwaltungsrat	25
II. Rechtliche Grundlage von Ausschüssen	26
1. Gesetz	26
a. Rechtshistorischer Überblick	26
b. Geltendes Recht	27
2. Selbstregulierung	28
a. Swiss Code.....	28
aa. Swiss Code 2002	29
bb. Swiss Code 2007	30
b. Corporate Governance-Richtlinie	31

III. Arten und Aufgaben	32
1. Abgrenzung nach der Dauer	32
a. Ständige Ausschüsse	32
b. Ad-hoc-Ausschüsse	32
2. Abgrenzung nach Sachgebieten	33
a. Prüfungsausschuss (<i>audit committee</i>)	34
b. Entschädigungsausschuss (<i>compensation committee</i>)	35
c. Nominierungsausschuss (<i>nomination committee</i>)	36
d. weitere Fachausschüsse	37
3. Abgrenzung hinsichtlich Kompetenzen	38
a. Ausschüsse mit Antragskompetenz	38
b. Ausschüsse mit Entscheidungskompetenz	39
c. Ausschüsse mit Entscheidungskompetenz unter Vorbehalt der Genehmigung durch das Gesamtgremium	40
§ 6. Entschädigungsausschüsse im Speziellen	41
I. Bestellung und Auflösung	41
1. Bildung gemäss Art. 716a Abs. 2 OR	41
2. Bildung gemäss Art. 716b OR	42
3. Auflösung	44
a. Auflösung von Entschädigungsausschüssen	44
b. Beendigung des Ausschussmandats	44
aa. Ordentliche Beendigung	44
bb. Vorzeitige Beendigung	45
II. Organisation und Arbeitsweise	47
1. <i>committee charter</i>	47
a. Pflicht zum Erlass einer <i>committee charter</i>	47
b. Inhalt einer <i>committee charter</i>	48
c. Offenlegung der <i>committee charter</i>	49
aa. Auskunftsrecht nach Art. 697 OR	50
bb. Informationsanspruch nach Art. 716b Abs. 2 OR	52
cc. Corporate Governance-Richtlinie der SIX	53
2. Zusammensetzung	55
a. Wahl	55
b. Anzahl Mitglieder	56
c. Voraussetzungen für die Mitgliedschaft	56
aa. Mitgliedschaft im Verwaltungsrat	56
bb. Exekutive – nicht exekutive Mitglieder	57
cc. Unabhängigkeit	58
dd. Weitere Anforderungen	59
3. Arbeitsweise	61
a. Sitzungen	61
aa. Anzahl Sitzungen	61
bb. Vorbereitung	62
cc. Traktandenliste	63
dd. Einberufung	64
ee. Teilnehmer	65

ff. Protokoll	66
gg. Vertretung	67
b. Beschlüsse	68
aa. Anwesenheitsquorum	68
bb. Beschlussquorum	69
cc. Verfahren	70
dd. Anfechtbarkeit/Nichtigkeit	71
4. Aufgaben und Kompetenzen	72
a. Zuständigkeit	72
aa. Antragskompetenz	72
bb. Entscheidungskompetenz	73
cc. Entscheidungskompetenz mit Genehmigungsvorbehalt	74
dd. Exkurs: Einbezug der Generalversammlung	75
b. Aufgaben	75
aa. Entschädigungssystem	75
bb. Vergütungen des Verwaltungsrates	77
cc. Vergütungen der Geschäftsleitung	77
5. Berichterstattung	78
a. Berichterstattung zu Händen des Verwaltungsrates	78
b. Informationsrechte	80
III. Verantwortlichkeit	81
1. Allgemeine Haftungsvoraussetzungen nach Art. 754 OR	81
a. Verantwortliche Personen (Passivlegitimation)	81
b. Klage- und Anspruchsberechtigte (Aktivlegitimation)	83
c. Schaden	84
d. Pflichtverletzung	84
e. Adäquater Kausalzusammenhang	86
f. Verschulden	87
g. Kein Anspruchsuntergangs- oder Klageausschlussgrund	88
2. Anwendung auf Entschädigungsausschüsse	89
a. Haftung der Ausschussmitglieder	89
b. Haftung der übrigen Verwaltungsratsmitglieder	90
aa. Entschädigungsausschüsse mit Entscheidungskompetenzen	90
bb. Entschädigungsausschüsse ohne Entscheidungskompetenzen	91
3. Schadenersatzbemessung	93
4. Mehrheit von Ersatzpflichtigen	95
a. Differenzierte Solidarität im Aussenverhältnis	95
b. Geltendmachung des Gesamtschadens	95
c. Rückgriff im Innenverhältnis	95
§ 7. Ausgestaltung der Entschädigungsausschüsse in der Praxis	97
I. Vorbemerkung	97
II. Organisation	97
1. <i>committee charter</i>	97
2. Zusammensetzung	97
3. Arbeitsweise	100

a. Sitzungen.....	100
b. Beschlüsse.....	102
4. Aufgaben und Kompetenzen	102
a. Vorbemerkung.....	102
b. ABB.....	103
c. Credit Suisse.....	104
d. Nestlé.....	105
e. Novartis.....	106
f. UBS.....	107
5. Berichterstattung.....	108
III. Verantwortlichkeit.....	109
IV. Fazit.....	109

POSTULIERTE NEUREGELUNG DER KOMPETENZEN FÜR DIE FESTSETZUNG DER VERGÜTUNGEN DER UNTERNEHMENSLEITUNG..... 111

§ 8. Volksinitiative "gegen die Abzockerei".....	111
I. Allgemeine Stossrichtung des Volksbegehrens	111
1. Intentionen der Regelung.....	111
2. Geltungsbereich der Bestimmung.....	112
II. Ausübung des Stimmrechts in der Generalversammlung	112
1. Jährliche Abstimmung über die Gesamtsumme aller Vergütungen	112
2. Wahlrecht.....	114
3. Verbot der Organ- und Depotstimmvertretung; elektronische Fern- abstimmung.....	115
4. Offenlegung des Stimmverhaltens der Pensionskassen.....	115
5. Fazit	116
III. Gesetzliche Vorgaben bei der Festsetzung der Vergütungen der Organ- mitglieder	117
1. Abgangsentschädigungen	117
2. Vergütungen im Voraus.....	117
3. Prämien für Firmenkäufe und -verkäufe.....	118
4. Zusätzliche Berater- oder Arbeitsverträge.....	118
5. Delegation der Führung der Gesellschaft an eine juristische Person	118
6. Fazit	118
IV. Statutarische Regelungen der Vergütungen der Organmitglieder.....	119
1. Erfolgs- und Beteiligungspläne	119
2. Anzahl Mandate ausserhalb des Konzerns	119
3. Höhe der Kredite und Darlehen sowie Renten	120
4. Dauer der Verträge der Mitglieder der Geschäftsleitung	120
5. Fazit	120
V. Zivil- und strafrechtliche Verantwortlichkeit.....	121
1. Widerhandlung gegen diese Vorschriften	121
2. Fazit	121

§ 9. Indirekter Gegenvorschlag zur Abzocker-Initiative	122
I. Vorbemerkung.....	122
II. Ausübung des Stimmrechts in der Generalversammlung	123
1. Abstimmungen in der Generalversammlung	123
a. Überblick über das System der Bestimmungen zu Vergütungen bei börsenkotierten Gesellschaften	123
b. Vergütungsreglement	124
aa. Vorschlag des Bundesrates	124
bb. Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates	126
cc. Auswirkungen auf Entschädigungsausschüsse.....	127
c. Vergütungsbericht.....	129
aa. Vorschlag des Bundesrates	129
bb. Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates	130
cc. Auswirkungen auf Entschädigungsausschüsse.....	130
d. Jährliche Abstimmung über die Gesamtsumme der Vergütungen des Verwaltungsrates.....	131
aa. Vorschlag des Bundesrates	131
bb. Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates	132
cc. Auswirkungen auf Entschädigungsausschüsse.....	133
e. Jährliche (Konsultativ-)Abstimmung über den Gesamtbetrag der Vergütungen der mit der Geschäftsführung betrauten Personen	133
aa. Vorschlag des Bundesrates	133
bb. Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates	134
cc. Auswirkungen auf Entschädigungsausschüsse.....	135
2. Wahlrecht.....	136
a. Vorschlag des Bundesrates	136
b. Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates	136
c. Auswirkungen auf Entschädigungsausschüsse	137
3. Organ- und Depotstimmvertretung; elektronische Fernabstimmung	138
a. Vorschlag des Bundesrates	138
b. Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates	139
c. Auswirkungen Entschädigungsausschüsse	139
4. Offenlegung des Stimmverhaltens der Pensionskassen.....	140
a. Vorschlag des Bundesrates	140
b. Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates	140
c. Auswirkungen Entschädigungsausschüsse	140
5. Fazit	140
III. Gesetzliche Vorgaben bei der Festsetzung der Vergütungen der Organ- mitglieder	142
1. Sorgfaltspflicht bei der Festsetzung der Vergütungen.....	142
a. Vorschlag des Bundesrates	142
b. Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates	143
c. Auswirkungen auf Entschädigungsausschüsse	143
2. Verbot von Abgangsentschädigungen, Vergütungen im Voraus und Prämien für Firmenkäufe und -verkäufe.....	143
a. Vorschlag des Bundesrates	143

b.	Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates	144
c.	Auswirkungen auf Entschädigungsausschüsse	144
3.	Prämien für Firmenkäufe und -verkäufe.....	144
4.	Zusätzliche Berater- oder Arbeitsverträge.....	144
5.	Delegation der Führung der Gesellschaft an eine juristische Person	145
6.	Verbot der kreuzweisen Einflussnahme bei der Festsetzung der Vergütungen	145
a.	Vorschlag des Bundesrates	145
b.	Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates	145
c.	Auswirkungen auf Entschädigungsausschüsse	146
7.	Fazit	146
IV.	Statutarische Regelungen der Vergütungen der Organmitglieder.....	146
1.	Vorschlag des Bundesrates	147
a.	Kompetenzen der Generalversammlung bei der Festsetzung der Vergütungen.....	147
b.	Genehmigungsvorbehalt der Generalversammlung betreffend Entscheide des Verwaltungsrats.....	149
c.	Mögliche Kompetenzordnungen bei der Festsetzung der Vergütungen der Unternehmensleitung	150
aa.	Börsenkotierte Gesellschaften	151
bb.	Gesellschaften ohne börsenkotierten Aktien	151
2.	Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates.....	151
3.	Fazit	152
V.	Zivil- und strafrechtliche Verantwortlichkeit.....	153
1.	Vorschlag des Bundesrates	153
2.	Vorschlag der Rechtskommission des Ständerates.....	154
3.	Fazit	154

ENTSCHÄDIGUNGS-AUSSCHÜSSE IM AUSLÄNDISCHEN RECHT 155

§ 10.	Europäische Union.....	155
I.	Allgemeines.....	155
1.	Vorbemerkung Monismus – Dualismus	155
a.	Monismus.....	155
b.	Dualismus.....	156
c.	Schweizer Mischsystem	157
2.	Rechtsquellen.....	158
3.	Sprachregelung	161
II.	Festsetzung der Vergütungen der Unternehmensleitung	161
III.	Entschädigungsausschüsse	163
1.	Bestellung und Auflösung	163
2.	<i>committee charter</i>	164
3.	Zusammensetzung	164
4.	Arbeitsweise	165
5.	Aufgaben und Kompetenzen	166

6.	Berichterstattung.....	167
7.	Verantwortlichkeit.....	168
IV.	Angemessenheit der Vergütungen	168
V.	Fazit.....	169
§ 11.	Deutschland	171
I.	Allgemeines.....	171
1.	Dualismus	171
2.	Rechtsquellen.....	171
II.	Festsetzung der Vergütungen des Aufsichtsrates.....	172
III.	Festsetzung der Vergütungen des Vorstandes.....	173
IV.	Entschädigungsausschüsse (des Aufsichtsrats).....	174
1.	Bestellung und Auflösung	174
a.	Bestellung.....	174
b.	Auflösung	175
2.	Geschäftsordnung bzw. <i>committee charter</i>	175
3.	Zusammensetzung	175
4.	Arbeitsweise	177
a.	Sitzungen.....	177
b.	Beschlüsse	178
5.	Aufgaben und Kompetenzen	178
6.	Berichterstattung.....	179
7.	Verantwortlichkeit	180
V.	Angemessenheit der Vergütungen	180
1.	Aufsichtsratsmitglieder.....	181
2.	Vorstandsmitglieder.....	181
VI.	Fazit.....	182
§ 12.	Grossbritannien	185
I.	Allgemeines.....	185
1.	Monismus	185
2.	Rechtsquellen.....	185
3.	Sprachregelung	186
II.	Festsetzung der Vergütungen der <i>directors</i>	186
III.	Entschädigungsausschüsse bzw. <i>remuneration committees</i>	188
1.	Bestellung und Auflösung	188
a.	Bestellung.....	188
b.	Auflösung	189
2.	<i>committee charter</i>	189
3.	Zusammensetzung	189
4.	Arbeitsweise	190
a.	Sitzungen.....	191
b.	Beschlüsse	192
5.	Aufgaben und Kompetenzen	192

6. Berichterstattung.....	193
7. Verantwortlichkeit.....	193
IV. Angemessenheit der Vergütungen	194
V. Fazit.....	196
§ 13. USA	198
I. Allgemeines.....	198
1. Monismus	198
2. Rechtsquellen.....	198
3. Sprachregelung	200
II. Festsetzung der Vergütungen der <i>directors</i> und <i>officers</i>	201
III. Entschädigungsausschüsse bzw. <i>compensation committees</i>	202
1. Bestellung und Auflösung	202
a. Bestellung.....	202
b. Auflösung.....	203
2. <i>committee charter</i>	203
3. Zusammensetzung	204
4. Arbeitsweise	205
a. Sitzungen.....	205
b. Beschlüsse.....	206
5. Aufgaben und Kompetenzen	207
6. Berichterstattung.....	208
7. Verantwortlichkeit	209
IV. Angemessenheit der Vergütungen	209
V. Fazit.....	210

SCHLUSSBETRACHTUNG 213

§ 14. Eigene Vorschläge zur Regelung der Entschädigungsausschüsse im Schweizer Aktienrecht.....	213
I. Vorbemerkung: Geltung nur für börsenkotierte Gesellschaften	213
II. Bestellung und Auflösung.....	214
1. Bestellung	214
2. Auflösung des Ausschusses / Beendigung des Ausschussmandats.....	215
3. Vergleich mit dem ausländischen Recht.....	215
III. <i>committee charter</i>	216
1. Pflicht zum Erlass einer <i>committee charter</i>	216
2. Inhalt einer <i>committee charter</i>	216
3. Offenlegung der <i>committee charter</i>	217
4. Vergleich mit dem ausländischen Recht.....	217
IV. Zusammensetzung.....	217
1. Wahl.....	217
2. Anzahl Mitglieder.....	218
3. Voraussetzungen für die Mitgliedschaft.....	218

4.	Vergleich mit dem ausländischen Recht.....	219
V.	Arbeitsweise	220
1.	Sitzungen	220
2.	Beschlüsse.....	221
3.	Vergleich mit dem ausländischen Recht.....	221
VI.	Aufgaben und Kompetenzen.....	222
1.	Entschädigungssystem	222
2.	Vergütungen des Verwaltungsrates	223
3.	Vergütungen der Geschäftsleitung	223
4.	Vergütungsbericht.....	224
5.	Vergleich mit dem ausländischen Recht.....	225
VII.	Berichterstattung	226
1.	Informationssystem.....	226
2.	Informationsrechte.....	226
3.	Vergleich mit dem ausländischen Recht.....	226
VIII.	Verantwortlichkeit	226
1.	Mitglieder der Ausschussmitglieder	226
2.	Haftung der übrigen Verwaltungsratsmitglieder	227
3.	Vergleich mit dem ausländischen Recht.....	227
§ 15.	Entschädigungsausschüsse als wirksames Mittel zur Verhinderung von Exzessen? ...	228