

## COMPLIANCE UPDATE

# Wer handelt, der haftet

Dr. Joseph Schilling, Vorstand, AssPro managerline AG,  
j.schilling@asspromanagerline.de

## Geschäftsleiter haften für ihr Fehlverhalten den Unternehmen gegenüber auch persönlich. Das Thema Managerhaftung hat in den letzten Jahren erheblich an Bedeutung gewonnen.

Kaum ein Tag, an dem nicht in den Medien von Haftungsfällen von Managern berichtet wird. Aktuell hat sich ein Konsortium von D&O-Versicherern mit Daimler Chrysler auf einen Zahlungsbetrag von 168 Mio. Euro im Zusammenhang mit den Schremp-Äußerungen bei der Übernahme von Chrysler „verglichen“ (gefordert waren 175 Mio.). Bei den öffentlich gewordenen Fällen der Inanspruchnahme von Managern handelt es sich aber nur um die Spitze eines Eisberges. Es kommt immer öfter zu Ansprüchen in Millionenhöhe. Die Ursachen für diese Entwicklung sind vielfältig:

- In wirtschaftlich schwierigen Situationen sind Unternehmen und ihre Eigner immer weniger gewillt, Vermögenseinbußen, die durch das Management verursacht werden, ohne Ausgleich hinzunehmen.
- Insolvenzverwalter und Gläubiger, die leer ausgehen, versuchen in den erheblich angestiegenen Insolvenzfällen verstärkt Schadenersatzansprüche durch die persönliche Inanspruchnahme von Unternehmensleitern durchzusetzen.
- US-amerikanische Einflüsse („shareholder value“) unterstützen die Anspruchsmentalitäten. Die zunehmende Internationali-

sierung der Kapitalmärkte erhöht das Risiko, von ausländischen Investoren in die Haftung genommen zu werden.

- Immer intensiver wird die Diskussion um die Corporate Governance – den rechtlichen und faktischen Ordnungsrahmen für die Leitung und Überwachung von Unternehmen geführt. Der 2002 verabschiedete „Deutsche Corporate Governance Kodex“ schreibt ca. 50 z.T. neue und erweiterte Spielregeln für Unternehmensleiter und Aufsichtsräte börsennotierter Gesellschaften mit Auswirkungen auch auf nicht börsennotierte Gesellschaften fest.

### Persönliche Haftung:

- Organisationsverschulden
- Auswahlverschulden
- Überwachungsverschulden
- Es gilt die Sorgfaltspflicht eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsführers!
- Ein Schaden ist jede Schmälerung des Geschäftsvermögens!
- Die Beweislast trägt im Zweifel der Geschäftsführer!

Praktisch in allen Bereichen und Funktionen drohen für Unternehmensleiter und Mitglieder von Kontrollgremien Haftungsrisiken:

#### Beschaffung

- Bei der Auswahl des Lieferanten wird nicht die Liquidität überprüft. Es entstehen Mehrkosten durch Produktionsausfall oder Ersatzkauf oder uneinbringbare Vorschusszahlungen.
- Der Erwerb einer ungeeigneten Software oder EDV-Anlage mit kostspieligen Nachbesserungen.
- Produktion
- Fehlerhafte Markteinschätzung aufgrund unterlassener Analysen führt zum Aufbau erhöhter Produktionskapazitäten.
- Ungeeignete Produktionsanlagen haben Qualitätsmängel zur Folge.

#### Absatz

- Fehlerhafte Angebotskalkulation führt zu erheblichen Verlusten (häufiger Fall in der Praxis).
- Lieferung an Unternehmen mit unzureichender Bonität.

#### Finanz- und Rechnungswesen

- Verjähren lassen von Forderungen,
- Fehlerhafte Prüfung von umsatzsteuerlicher Organschaft.

#### Personalwesen

- Unwirksame Kündigungen wegen Formfehlern,
- Auswahl nicht ausreichend qualifizierten Personals.

#### Planung und Organisation

- Keine oder unzureichende Prüfung bei Firmenübernahme (Due Dilligence),
- Outsourcing führt zur erhöhten Steuerlast.

## ■ Innenhaftung

Mit der Innenhaftung wird die persönliche Haftung der Unternehmensleiter gegenüber dem eigenen Unternehmen beschrieben. Hierin liegt das primäre Haftungsrisiko für Manager nach Deutschem Recht. Eine Innenhaftung des Managements setzt voraus:

### Pflichtverletzungen

Die allgemeine Pflicht zur ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsausübung und die Sanktionierung bei deren Verletzung ergibt sich aus den gesetzlichen Generalklauseln (§ 93 Aktiengesetz, § 43 GmbHG, § 34 GenG). Die Vorwürfe in diesem Zusammenhang lauten schlagwortartig: Organisationsverschulden, Auswahlverschulden, Überwachungsverschulden.

Daneben kommen auch Verstöße gegen gesetzlich geregelte Einzelpflichten in Betracht.

### Verschulden

Verschuldensmaßstab ist die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters bzw. Aufsichtsrates unabhängig von persönlichen Eigenschaften wie Alter oder Erfahrung. Deshalb haftet auch ein „Strohmanngeschäftsführer“ vollumfänglich. Schon leichte Fahrlässigkeit reicht für ein haftungsbegründendes Verschulden aus.

### Schaden und Kausalität

Jede Schmälerung des Gesellschaftsvermögens einschließlich entgangener Gewinne stellt einen Vermögensschaden dar. Für den eingetretenen Schaden muss die vorgeworfene Pflichtverletzung ursächlich sein.

### Umkehr der Beweislast

Generell gilt im Haftungsrecht, dass der Anspruchsteller sämtliche Voraussetzungen seines Anspruchs darlegen und beweisen muss. In der Manager-

haftung gibt es im Innenverhältnis hiervon eine zu Gunsten der Unternehmen wesentliche Ausnahme. Ist streitig, ob der Vorstand die Sorgfalt eines „ordentlichen und gewissenhaften“ Geschäftsleiters angewandt hat, trifft nach §§ 93 Abs. 2 AktG, 34 Abs. 2 GenG den Vorstand die Beweislast. Dies macht in der Praxis erhebliche Schwierigkeiten. Ein mit Schadenersatzansprüchen überzogener Manager, der in der Regel vom Dienst suspendiert ist, wird Schwierigkeiten haben, diesen Beweis zu führen. Der BGH hat ausdrücklich in seinem Urteil vom 04. 11. 2002 (II ZR 224/00) bestätigt, dass der Grundsatz der Beweislastumkehr auch für Organe einer GmbH Anwendung findet.

## ■ Außenhaftung

Mit der Außenhaftung ist die Haftung der Unternehmensorgane gegenüber Dritten außerhalb des Unternehmens stehenden Personen gemeint (z.B. Lieferanten, Kunden, Wettbewerber etc.), aber auch einzelne Aktionäre und Gesellschafter sind „Dritte“. Für die Haftung gegenüber Dritten besteht keine in sich geschlossene gesetzliche Regelung. Für Unternehmen mit Auslandsbezug, die entweder ausländische Tochterunternehmen besitzen oder im grenzüberschreitenden Handel oder Dienstleistungsverkehr tätig sind, gibt es noch Haftungsverstärkungen, besonders bei Anknüpfungspunkten mit dem angloamerikanischen und asiatischen Raum.

Besonders haftungsträchtig sind Insolvenzen. Routinemäßig überprüfen die Insolvenzverwalter Ansprüche gegen Manager und Aufsichtsorgane sowie Börsengänge und die damit verbundene Prospekthaftung (§ 45 Börsengesetz).

## ■ Entlastung durch D&O-Versicherung

Die Versicherungswirtschaft hat der Risikosituation von Unternehmenslei-

## Erratum

Die Januar-Ausgabe des Compliance Report berichtete an dieser Stelle über den Wertedialog. Dieses Forum, welches sich aus einer Reihe junger und erfahrener Wirtschaftsvertreter zusammensetzt und auf eine Initiative aus dem Jahr 2004 zurückgeht (Wertekommission), befasst sich mit Fragen werteorientierter Unternehmensführung. Fälschlicherweise wurde in der Vorausgabe die Internetadresse dieses Forums mit [www.wertedialog.de](http://www.wertedialog.de) bzw. [www.wertekommission.de](http://www.wertekommission.de) angegeben. Richtig muss es heißen: [www.wertedialog.com](http://www.wertedialog.com) [www.wertekommission.com](http://www.wertekommission.com)

tern Rechnung getragen und im Laufe der vergangenen Jahre die so genannte D&O-Versicherung entwickelt. Aufgrund ihres Ursprungs in den USA werden die Vermögensschaden-Haftpflichtversicherungen für die Organe juristischer Personen D&O-Versicherungen genannt. „D“ steht für Directors – nach unserem Sprachgebrauch Unternehmensorgane – und „O“ für Officers – nach unserem Verständnis die leitenden Angestellten.

### Wer ist versichert?

Die Versicherung schützt das Privatvermögen der Manager vor Haftpflichtansprüchen aus Vermögensschäden im Rahmen der dienstlichen Tätigkeit. Gleichzeitig wird damit aber auch das Firmenvermögen geschützt, da durch Manager verursachte Vermögensschäden auch realisiert werden können, wenn eine D&O-Versicherung für den Ausgleich sorgt.

Versicherungsnehmerin – und damit Beitragsschuldnerin – ist die Gesell-

schaft. Versicherte Personen sind die gegenwärtigen, künftigen und ehemaligen Mitglieder des Leitungsorgans (Vorstand, Geschäftsführung) und des Aufsichtsorgans (Aufsichtsrat, Beirat) und leitende Angestellte von Kapitalgesellschaften oder Personengesellschaften in Form der OHG und KG sowie Stiftungen und Vereinen. Wegen der gesamtschuldnerischen Haftung werden pauschal alle Mitglieder der Leitungs- bzw. Aufsichtsgremien versichert. Üblicherweise sind auch die Organmitglieder von Tochtergesellschaften mitversichert.

### Was ist versichert?

Versicherungsschutz über eine D&O-Deckung besteht im Hinblick auf Vermögensschäden im Falle der Inanspruchnahme von Unternehmensorganen aufgrund gesetzlicher Haftpflichtvorschriften. Wie bei einer Haftpflichtversicherung üblich beinhaltet die D&O-Versicherung die Rechtsschutzfunktion – Prüfung und Abwehr unberechtigter Ansprüche – und Zahlungsfunktion – Übernahme der Entschädigungsleistung im Rahmen der Versicherungssumme.

### Was ist vom Versicherungsschutz ausgeschlossen?

- Vorsätzliche Pflichtverletzungen sind ausgeschlossen, d.h. jedoch im Umkehrschluss grob fahrlässiges Verhalten ist noch versichert.
- Vertragsstrafen
- Bußen und Entschädigungen mit Strafcharakter
- Bei Innenansprüchen, der Teil eines Schadens, welcher der Höhe einer etwaigen Beteiligung der in Anspruch genommenen versicherten Personen entspricht, d.h. ist z.B. ein Geschäftsführer auch 50%iger Gesellschafter reduziert sich die Zahlungsleistung auf 50%.

### Wann beginnt und wann endet der Versicherungsschutz („claims-made Prinzip“)?

Vom Versicherungsschutz sind diejenigen Schadenersatzansprüche umfasst, die während der Vertragsdauer gegen versicherte Personen geltend gemacht werden. Dabei spielt i. d. R. keine Rolle, wann die behauptete Pflichtverletzung verursacht worden ist. Versicherungsschutz besteht auch dann, wenn die Verursachung vor Abschluss des Vertrages erfolgte, mit Ausnahme von bei Vertragsabschluss bekannten Umständen. Dies ist ein klarer Vorteil der claims-made-Deckungen zu den sonst in Deutschland üblichen Verstoßdeckungen, bei denen solche Sachverhalte als vorvertragliche Pflichtverletzungen vom Versicherungsschutz ausgeschlossen sind. Nachteil dieses Prinzips ist die Nachhaftung bei Beendigung des Vertrages. Üblicherweise gilt bei claims-made-Deckungen ein Nachhaftungszeitraum – Zeitspanne, in der Schäden noch gemeldet und versichert sind – von 1–3 Jahren. Bei Verstoßdeckungen gibt es generell keine Begrenzung der Nachmeldetermine.

### ■ Resümee

Wer zum Geschäftsführer einer GmbH oder zum Vorstandsmitglied einer Aktiengesellschaft, Genossenschaft, Stiftung, Verein oder zum Mitglied eines Kontrollgremiums bestellt wird, trägt heute ein erhebliches Risiko mit dem Privatvermögen für etwaige Entscheidungen einstehen zu müssen. Vor diesem Hintergrund ist der Abschluss einer Haftpflichtversicherung/D&O-Deckung – wie für andere Berufsgruppen (Anwälte, Steuerberater, Architekten) seit langem üblich – empfehlenswert. Da es sich bei der D&O-Versicherung um ein außerordentlich komplexes Thema mit weitreichenden Konsequenzen handelt, sollte ein Abschluss erst nach kompetenter Beratung erfolgen.

#### IMPRESSUM:

Herausgeber  
Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH  
Brückenstr. 2, 50667 Köln

Bundesanzeiger Verlagsges.mBH  
Amsterdamer Straße 192, 50735 Köln

Verantwortlich für den Inhalt  
Prof. Dr. Jörg Rodewald, München  
Dr. Eberhard Vetter, Köln

Redaktion Luther  
Hendrik van Laak  
Tel.: +49-221-9937-1 55 69  
Fax: +49-221-9937-2 57 72  
E-Mail: Hendrik.van.Laak@luther-lawfirm.com

Redaktion Verlag  
Jörg Schick, Esther Piel  
Tel.: +49-221-9 76 68 186, -305  
Fax: +49-221-9 76 68-271  
E-Mail: Zeitschriften@bundesanzeiger.de

Abo-Service  
Ulrike Vermeer  
Tel.: +49-221-9 76 68-229  
Fax: +49-221-9 76 68-288  
E-Mail: vertrieb@bundesanzeiger.de

Anzeigenverwaltung  
Regina Gärtner  
Tel.: +49-221-9 76 68-128  
Fax: +49-221-9 76 68-271  
E-Mail: regina.gaertner@bundesanzeiger.de

Manuskripte  
Manuskripte sind bei der Schriftleitung per E-Mail einzureichen. Unverlangt eingesandte Beiträge werden bei Nichtannahme nicht zurückgesandt. Beiträge werden nur zur Alleinveröffentlichung angenommen. Mit schriftlicher Annahme der Beiträge erwirbt der Herausgeber vom Verfasser alle Rechte, insbesondere das Recht zur Veröffentlichung und weiteren Vervielfältigung zu gewerblichen Zwecken im Wege des fotomechanischen oder eines anderen Verfahrens.

Bezugspreise/Bestellungen/Kündigung  
Der Jahresabopreis beträgt 149,- € inkl. MwSt., zzgl. Versandkosten. Ein Einzelheft kostet 13,- € zzgl. Versand (pro Ausgabe: Inland 1,50 €/Ausland 3,- €). Der Infodienst ist auch Online erhältlich. Bestellungen bitte schriftlich direkt an den Verlag richten. Kündigungen sind nach Ablauf von 12 Monaten möglich. Sie müssen bis zum 15. des Vormonats beim Verlag eingegangen sein.

Urheber- und Verlagsrechte  
Alle in diesem Informationsdienst veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Jegliche Verwendung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und Einspeicherung in elektronische Systeme.

Haftung/Gewährleistung  
Die in diesem Informationsdienst veröffentlichten Beiträge wurden nach bestem Wissen und Gewissen zusammengestellt. Eine Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit kann seitens der Herausgeber nicht übernommen werden. Die Herausgeber haften ebenfalls nicht für etwaige mittelbare und unmittelbare Folgeschäden und Ansprüche Dritter.

Herstellung/Grafik  
Gerhard Treinen, Reinald Gerhards

Erscheinungsweise: monatlich