

**Im Interview mit dem „Businessstark am Kudamm“ spricht
Vorstandsmitglied Dr. Dietmar Buchholz, Rechtsanwalt,
über die Managementhaftung in Zeiten von Corona!**



**„Manager stehen mit einem Bein im Gefängnis“,
heißt es oft? Trifft diese Aussage zu?**

Dr. Dietmar Buchholz: Die Haftung des Managements ist nicht nur rein theoretischer Natur, sondern ein in meiner täglichen Praxis äußerst relevantes zivil-, straf- und steuerrechtliches Haftungsproblem. Immer häufiger sieht sich das Management mit Schadensersatzforderungen wegen tatsächlicher oder angeblicher Fehlentscheidungen konfrontiert.

Auch die Strafverfolgungsbehörden sind zunehmend bereit, das als strafrechtlich beurteilte Verhalten mit allen persönlichen und vermögensrechtlichen Konsequenzen für das Management zu verfolgen. Die zivilrechtliche Haftung ist für die Betroffenen und damit auch ihren Angehörigen oft mit der Vernichtung der wirtschaftlichen Existenz verbunden. Eine grobe Schätzung geht von 20.000 Verfahren gegen Manager aus, über die jedoch niemand spricht oder schreibt. Im Fokus der Öffentlichkeit stehen sicherlich die spektakulären Fälle wie die Verurteilung des ehemaligen Bayernchefs Ulli Höhnes, des ehemaligen Vorstandschefs von Arcandor Middelhoff, der wegen Untreue und Steuerhinterziehung zu mehr als drei Jahren Haft verurteilt wurde. Der ehemalige Vorstandchef von Siemens, von Pierer, der in Griechenland zu 15 Jahren Haft verurteilt und der ehemalige Aufsichtsratsvorsitzende der Telecom Zumwinkel, der zu einer Bewährungsstrafe verurteilt wurde. Aktuell wird über die Einleitung eines Verfahrens gegen ehemalige Manager des VW Konzerns berichtet.

Welche strafrechtlichen Folgen kann die Managementhaftung haben?

Bei Wirtschaftsstraftaten stehen in der Häufigkeit der Fälle – neben der persönlichen zivilrechtlichen Haftung – die Verurteilung wegen Untreue, Betrug, Steuerhinterziehung und die Haftung wegen Insolvenzverschleppung und den damit verbundenen Bankrottdelikten. Die Folgen sind der Erlass eines Strafbefehls, Bewährungsstrafen, Haftstrafen, aber auch die Gewerbeuntersagung als vertretungsberechtigtes Organ ein Gewerbe zu führen. Durch die infolge der Corona-Krise zeitliche

Verlagerung der Insolvenzantragspflicht für Kapitalgesellschaften wird in der Praxis mit zahlreichen Strafverfahren gerechnet.

Unter welchen Umständen sind Manager zum Schadensersatz verpflichtet?

Nach der Rechtsprechung des BGH gehört es zu den Kardinalpflichten eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters, bei der Wahrnehmung seiner Leitungsaufgaben Gesetz und Satzung, Zustimmungsvorbehalte in der Satzung, Anstellungsvertrag, Weisungen der Gesellschafter sowie die unternehmensinternen Richtlinien zu beachten und auf ihre Einhaltung hinzuwirken. Er muss organisatorische Maßnahmen zur Vermeidung von Pflichtverletzungen und Verstößen gegen geltendes Recht treffen, insbesondere die Berichtspflichten beachten. Unter dem Gesichtspunkt des Organisationsverschuldens kann bei Unterlassen eine Pflichtverletzung mit der Folge der persönlichen Haftung begründet sein. Manager, die das Recht- und Gesetz, die Satzung des Unternehmens und/oder Beschlüsse der Gesellschafter nicht beachten, sei es vorsätzlich oder fahrlässig, leichte Fahrlässigkeit genügt, sitzen in der Haftungsfalle. Auch Unwissenheit schützt nicht. Den Geschäftsleiter trifft die Buchführungs- und Aufzeichnungspflicht §§ 238 ff HGB; laufendes Vertragscontrolling, Treuepflichten, die Pflicht, jede Erwerbchance zu nutzen. Er unterliegt dem Wettbewerbsverbot, der Verschwiegenheitspflicht. Er ist verantwortlich für den Personaleinsatz, der Betriebssicherheit, für die Einhaltung rechtlicher Vorschriften (z.B. Umweltrecht, Arbeitsschutzvorschriften, Baurecht, Brandschutzvorschriften etc.), Verkehrssicherungspflichten etc. Laufendes Vertragscontrolling.

Hat der Manager bei seinen Entscheidungen Handlungsspielraum?

In der Regel besteht bei Unternehmensentscheidungen Handlungsspielraum. Die Geschäftsführung hat grundsätzlich unternehmerisches Ermessen. So führt der BGH in der viel beachteten **ARAG-Garmenbeck-Entscheidung** zum unternehmerischen Handlungsspielraum bzw. Ermessen aus: „das dem Vorstand bei der Leitung der Geschäfte ein weiter Handlungsspielraum zugebilligt werden muss, ohne den eine unternehmerische Tätigkeit schlechthin nicht denkbar ist. Dazu gehört neben dem bewussten Eingehen geschäftlicher Risiken auch die Gefahr von Fehlbeurteilungen und Fehleinschätzungen, der jeder Unternehmensleiter, mag er noch so verantwortungsbewusst handeln, ausgesetzt ist. Eine Schadensersatzpflicht kommt erst dann in Betracht, wenn die Grenzen eines verantwortungsbewussten, sorgfältigen und am Unternehmenswohl orientierten unternehmerischen Handelns deutlich überschritten sind, die Bereitschaft, unternehmerische Risiken einzugehen, in unverantwortlicher Weise überspannt worden ist oder das Verhalten des Geschäftsleiters aus anderen Gründen als pflichtwidrig gelten muss“.

Dabei wird dem Geschäftsleiter in Anlehnung an die „Business Judgment Rule“ des US-amerikanischen Gesellschaftsrechts ein weiter Handlungsspielraum zugebilligt. Danach entfällt die persönliche Verantwortung des Geschäftsleiters, wenn er

- sich vor der Entscheidung im Rahmen der Möglichkeiten in ausreichender Weise informiert,
- sich bei der Entscheidung nicht in einem Interessenkonflikt befindet;
- bei der Entscheidung oder Vorgehensweise glaubt oder vernünftigerweise glauben kann, in bestem Interesse des Unternehmens zu handeln.

Der BGH hat in seiner ARAG-Garmenbeck-Entscheidung jedoch unmissverständlich ausgesprochen, dass bei der Befolgung der vielfältigen gesetzlichen Einzelpflichten, Beschlüsse, Weisungen der Gesellschaft, die Satzung und die Geschäftsordnung die Beachtung anerkannter Grundsätze der Betriebswirtschaft, Fehlentscheidungen aufgrund unvollständiger Sachverhaltsfeststellung kein Handlungsspielraum besteht,

Tragen Manager heute noch Verantwortung?

Verantwortung: Nach dem berühmten Soziologen Max Weber meint **Verantwortung** – anders als die Haftung – die Pflicht einer Person, verantwortlich Rechenschaft abzulegen. In der aktuellen Dieselskandalaffäre sowie der nicht vergessenen Wirtschaft- und Finanzkrise ist sehr viel von Rettung, Spitzengehältern, Boni, Maßlosigkeit und Gier gesprochen und geschrieben worden, aber wenig über **Haftung** und schon gar nicht von der Übernahme von **Verantwortung**. Ich habe nicht bemerkt, dass in Deutschland auch nur einer dieser Manager, Banker und „Finanzmarktmanipulateure“ oder deren Kontrolleure zur Verantwortung gezogen wurde. Gemessen an den Maßstäben des BGH zum Haftungsprivileg des Geschäftsleiters ist das ein Armutszeugnis. Statt sich zu ihrer Verantwortung zu bekennen, flüchten sich die Verantwortlichen unterstützt von ihren „Freunden“ aus Politik und veröffentlichter Meinung zielstrebig in schillernde Ausflüchte wie Marktversagen, billiges Geld, Blasenbildung, fehlende Kontrolle durch die Aufsichtsbehörden, anstatt von sittenwidrigem und betrügerischem Handeln zum Nachteil ihrer vielen Kunden und Anleger zu sprechen. Bereits Napoleon Bonaparte sprach aus: „Geld hat keine Heimat; Finanziers sind ohne Patriotismus und ohne Anstand, ihr einziges Ziel ist der Gewinn.“

Wie häufig kommt es in der Realität zu Klagen auf Managementhaftung?

Leider wird nur über die spektakulären Fälle berichtet. Es werden keine Statistiken geführt. Wie oben ausgeführt, wird die Zahl auf 20.000 Verfahren geschätzt. Dies dürfte aber untertrieben sein. Aus langjähriger anwaltlicher Praxis ist festzustellen, dass die Staatsanwaltschaften die Zügel angezogen

haben. In der Praxis werden sehr viele Fälle – statt mit einer Verurteilung – mit einem Strafbefehl abgeschlossen. Neben der strafrechtlichen Seite, die glimpflich ausgehen kann, darf die – existenzbedrohende – zivilrechtliche Haftung jedoch nicht übersehen werden.

Wie können sich Manager am besten absichern?

Der Manager muss jede Handlung bzw. Entscheidung sorgfältig prüfen und sich vor der Entscheidung im Rahmen der Möglichkeiten in ausreichender Weise informieren. Im Zweifel fachlichen Rat (Rechtsanwalt/Steuerberater) einholen. Auch die regelmäßige Schulung ist aufgrund der hohen Anforderungen, die heute an das Management gestellt werden, zwingend notwendig. Die Begrenzung der Haftung kann durch horizontale/vertikale Verantwortungsverlagerung erreicht werden, z.B. Aufteilung der Geschäftsführung, Outsourcing. Vertraglich kommen zeitlich, betragsmäßig beschränkte Haftungsregelungen sowie die Beschränkung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit in Betracht. Daneben ist die Einführung Risikomanagementsystem-Controlling zu empfehlen. Gesellschaftsrechtlich sollten im Innenverhältnis regelmäßig Entlastungsbeschlüsse der Gesellschafter eingeholt werden. In Betracht kommt auch eine Freistellungserklärung des Unternehmens und im Haftungsfall der Verzicht auf Regress möglich. Als Notmaßnahme kann unter bestimmten Umständen die Niederlegung des Amtes geboten sein. Der Abschluss einer D & O (Vermögensschadenhaftpflichtversicherung) mit Strafrechtsschutz kann nicht schaden.

Wie gut schützen Versicherungslösungen?

Vorüberlegung: Im Vordergrund muss die Auswahl des richtigen Versicherers stehen. Die Vertragsbedingungen der Versicherer sind recht unterschiedlich. Der Versicherungsumfang hängt nicht zuletzt von der Höhe der Prämie ab. Leistung und Kosten sollten in einer synoptischen Darstellung gegenübergestellt und bewertet werden. Dabei stehen folgende Fragen im Vordergrund: Umfasst der Umfang der D & O auch den Zivil- und Strafrechtsschutz einschließlich der Haftungstatbestände im Falle der Insolvenz, hier § 64 GmbHG. Ist die die vorgerichtliche Beratung, die Freie Auswahl des Rechtsanwalts auf Abrechnung nach Stundensätzen eingeschlossen. Der Beginn (Schutz auch für „Altfälle“) und Ende des Eintritts der D & O sowie die Ausschlussstatbestände sind zu vergleichen. Wichtig ist auch der Ausschluss der rückwirkenden Kündigungsmöglichkeit der D & O seitens des Versicherers in Abstimmung mit dem Unternehmen. Hier sollte im Anstellungsvertrag mit dem Unternehmen ein entsprechender Ausschluss durch eine D & O Verschaffungsklausel vereinbart werden.

Was sind die klassischen Haftungsfälle in der Praxis

Kalkulationsfehler, Fehlinvestitionen, Risiko-Spekulationsgeschäfte, Einräumung eines Kredits ohne Sicherheiten, Lieferung an Schwindelfirma, Verstöße gegen die DS-GVO, nicht ausreichende Führung und Überwachung der Bücher, falsche Unternehmerentscheidung infolge unzureichender Information über die Rechtslage, Nichteinhaltung von Weisungen, Beschlüsse der Gesellschafter, eigenmächtig auf Forderungen gegen Dritte verzichtet zu haben, nicht gerechtfertigte Vermögensvorteile an Familienangehörige, Nichtbeachtung der Zustimmungsvorbehalte, fehlende Bonitätsprüfung, Verletzung von Buchführungspflichten, Annahme von Schmiergeldern, zu hohe Einkaufspreise, Verkauf der Waren zu Schleuderpreisen, Auslassen von Erwerbchancen, Verletzung der Überwachungspflichten, Nichtoffenlegung der Zahlungsunfähigkeit bei Vertragsschluss, verspätete Kündigung wegen mangelnder Terminierung, Unterversicherung, Einstellung unfähiger Mitarbeiter, Beschäftigung von Schwarzarbeitern, Abgabe falscher Erklärungen wie Steuererklärung, verspätete Feststellung der Krise, fehlendes Sanierungskonzept, fehlende oder unvollständige Unterrichtung der Gesellschafter über die wahre Geschäftslage, gesteigerte Aufklärungspflicht bei Verkauf krisenbehafteter Geschäftsanteile, Insolvenzantragspflicht, Haftung für Zahlungen an Gesellschafter, die zur Zahlungsunfähigkeit führen Verletzung der Verkehrssicherungspflichten, Insolvenzverschleppungshaftung. Fehlerhafte Insolvenzanträge. **Die Aufzählung ist naturgemäß nicht abschließend!**

Herr Dr. Buchholz, vielen Dank für das Gespräch.

Quelle: Businessstark am Kudamm, 16. September 2020