



HECKER
WERNER
HIMMELREICH
RECHTSANWÄLTE

HWH Forum: Management

Köln, 18. März 2015

RA/FAArbR Werner Großpietsch

RA/FAStrafR/FAStR Dr. Frank Heerspink

RA/FAStR Lutz Schade

RA Christian W. Terno

Der Fall

(vgl.: OLG Celle, v. 3.07.2013, LSG NRW v. 26.11.2014, LSG Bay v. 28.05.2013)

Aus Kostengründen werden bei der X-GmbH LKW-Fahrer entlassen und auf selbständige Fuhrunternehmer umgestellt.

Den Fahrern wird angeboten, ihre bisherige Tätigkeit auf selbstständiger Basis für die X-GmbH fortzuführen.

Die Fahrer erhalten die Möglichkeit, ihre altbekannten Fahrten auf den unternehmenseigenen LKWs für das Unternehmen durchzuführen.

Sämtliche Fahrer unterhalten zu Abrechnungszwecken ein eigenes Büro. Die Steuern werden abgeführt.

Seit 2010 werden so alljährlich Euro 50.000 Sozialversicherungsbeiträge eingespart.



HECKER
WERNER
HIMMELREICH
RECHTSANWÄLTE

HWH Forum: Management

Sozialrechtliche Haftungsrisiken

-

prekäre Arbeitsverhältnisse

Sozialrechtliche Haftungsrisiken

I. Prekäre Arbeitsverhältnisse

- schwierige, heikle, problematische Vertragsverhältnisse
- Problemursache: Fehleinschätzung des sozialversicherungsrechtlichen Status

Sozialrechtliche Haftungsrisiken

II. Versicherungs- und Beitragspflichten als abhängig Beschäftigter

- § 7 Abs. 1 SGB IV

„Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.“

Sozialrechtliche Haftungsrisiken

II. Versicherungs- und Beitragspflichten als abhängig Beschäftigter

- Entstehungsprinzip: abhängige Beschäftigung löst Versicherungs- und Beitragspflichten aus
 - in der Rentenversicherung (§ 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI)
 - in der Krankenversicherung (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V)
 - in der Pflegeversicherung (§ 20 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 SGB XI)
 - in der Arbeitslosenversicherung (§ 25 Abs. 1 S. 1 SGB III)

Sozialrechtliche Haftungsrisiken

III. Abgrenzung abhängige Beschäftigung / Freie Mitarbeit/Selbständigkeit

Abhängige Beschäftigung

- Umfassende Weisungsgebundenheit (Zeit, Dauer, Ort und Art der Tätigkeit)
- Eingliederung in den Betrieb
- Regelmäßige und detaillierte Kontrolle durch den Auftraggeber

Selbständige Erwerbstätigkeit

- Tätigkeit für mehrere Auftraggeber
- freie Gestaltung Arbeitszeit und einzelner Inhalte der Tätigkeit
- eindeutige Beteiligung am Unternehmerrisiko
- Beschäftigung von eigenen versicherungspflichtigen Arbeitnehmern

Prüfung im Einzelfall nach dem Gesamtbild der Tätigkeit, welche Merkmale überwiegen

Sozialrechtliche Haftungsrisiken

IV. Unzutreffende Einordnung - Sozialversicherungsrechtliche Folgen

- Rückwirkende Haftung des Arbeitgebers für die Gesamtsozialversicherungsbeiträge (AG- und AN-Anteil) ab Beginn Beschäftigungsverhältnis (§ 28 e Abs. 1 SGB IV)
- zeitliche Begrenzung nur durch Verjährung; 4 Jahre nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie fällig geworden sind (§ 25 Abs. 1 S. 1 SGB IV). Bei vorsätzlicher Beitragshinterziehung beträgt die Verjährungsfrist 30 Jahre (§ 25 Abs. 1 S. 2 SGB IV)
- Kaum Rückgriffsmöglichkeit beim Beschäftigten für nachentrichtete Arbeitnehmeranteile – Abzug nur bei den drei nächsten Entgeltzahlungen möglich – (§ 28 g S. 3 SGB IV)

Sozialrechtliche Haftungsrisiken

IV. Unzutreffende Einordnung - Steuerliche Folgen

- Verstoß gegen Lohnsteuerabzugsverfahren
- Mithaftung des Arbeitgebers für Einbehalt und Abführung der Lohnsteuer (§ 42 d Abs. 1 Nr. 1 EStG)
- gesamtschuldnerische Haftung des Arbeitgebers (§ 42 d Abs. 1 S. 1 EStG)
- Auswahlermessen des FA, welchen Schuldner es heranzieht (§ 42 d Abs. 3 S. 2 EStG)

IV. Individual- und Kollektivarbeitsrecht

Sozialrechtliche Haftungsrisiken

V. Absicherungsmöglichkeiten

- sog. Anfrageverfahren zur Statusklärung (§ 7a SGB IV)
- Verfahren der Einzugsstelle oder eines anderen Versicherungsträgers zur Feststellung versicherungspflichtiger Beschäftigung

Sozialrechtliche Haftungsrisiken

VI. Weitere sozialrechtliche Haftungsrisiken

- Versicherungs- und Beitragspflichten des GmbH-Geschäftsführers
- Abgrenzung Werkvertrag/Dienstvertrag und Arbeitnehmerüberlassung
- geringfügig Beschäftigte

Sozialrechtliche Haftungsrisiken

VII. Aktuelle Rechtsprechungsfälle

- LSG NRW, Urteil vom 26.11.2014 – L 8 R 573/12
Status Intensivpfleger/Dienstleistungsverträge mit verschiedenen Krankenhäusern
- LSG Bayern, Urteil vom 28.05.2013 – L 5 R 863/12
Status Operationspfleger
- OLG Celle, Beschluss vom 03.07.2013 - 1 Ws 123/13
Status Rettungswagenfahrer eines Krankentransportdienstes /
hinterzogene Gesamtsozialversicherungsbeiträge in Höhe von rd.
€ 470.000,- / Strafrechtliche Verfolgung verantwortlicher Manager
durch Anklage wegen vorenthaltener Sozialversicherungsabgabe
in 366 Fällen (Juli 2006 - November 2009)



HECKER
WERNER
HIMMELREICH
RECHTSANWÄLTE

HWH Forum: Management

Strafrechtliche Haftung

Strafrecht

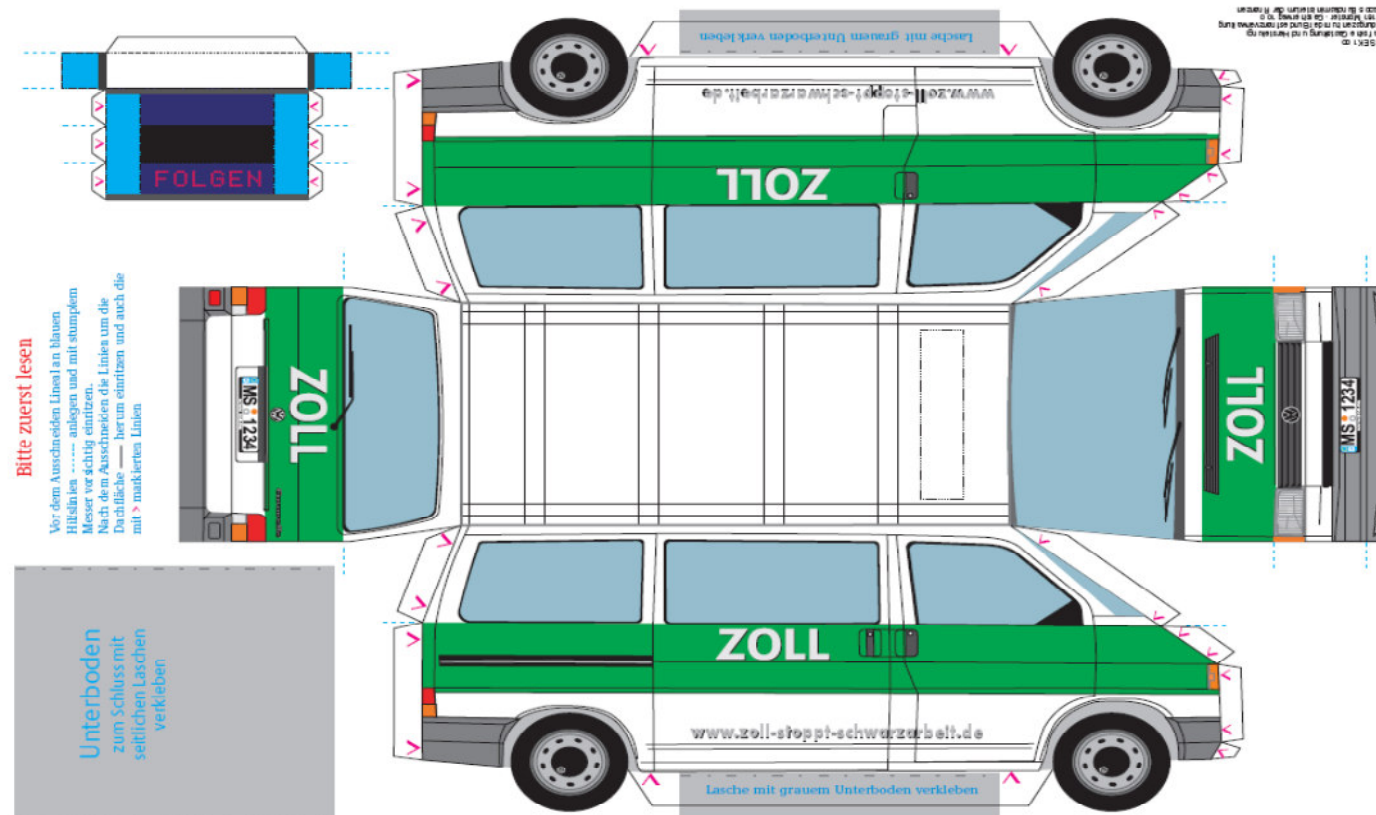
Paradigmenwechsel

FRÜHER: Strafrecht als letztes Mittel

BGH, NStZ-RR 2004, 214ff.: *„Nur (durch die Anwendung strafrechtlicher Zwangsmaßnahmen) kann das Bewusstsein dafür geschärft werden, dass sich strafbare Geschäfte nicht lohnen ... und es wirtschaftlich sinnvoller ist, wirksame Kontrollmechanismen zur Verhinderung (von) Straftaten einzurichten.“*

Strafrecht

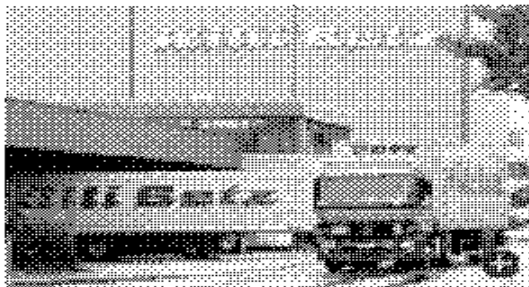
FKS: 6.600 Mitarbeiter!



Strafrecht

Spedition Willy Betz

Fünf Jahre Haft und hohe Geldstrafe



Die Willi Betz Unternehmensgruppe muss insgesamt fast 15 Millionen Euro Strafe zahlen

17. März 2008 Der Reutlinger Spediteur Thomas Betz ist wegen Bestechung und Sozialversicherungsbetrugs in Millionenhöhe zu **fünf Jahren Haft** verurteilt worden. Außerdem muss der 49-Jährige eine **Geldstrafe von 2,16 Millionen Euro** bezahlen. Mit dem Urteil folgte das Landgericht Stuttgart am Montag einer Verständigung, die die Prozessbeteiligten im Februar getroffen hatten. Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig, beide Seiten können noch Rechtsmittel einlegen.

Betz, der **zweieinhalb Jahre in Untersuchungshaft** saß, durfte den Gerichtssaal zunächst als freier Mann verlassen. Der Haftbefehl wurde aufgehoben. Es bestehe keine Fluchtgefahr mehr, sagte der Vorsitzende Richter Wolfgang Schwarz. Ob die übrigen zweieinhalb Jahre der Haftstrafe gegen Betz zur Bewährung ausgesetzt werden könnten, werde in einem gesonderten Verfahren geklärt.

Strafrecht

Doch nicht nur der Unternehmer auch das Unternehmen, wurde zur Verantwortung gezogen:

Die Willi Betz Unternehmensgruppe muss insgesamt fast 15 Millionen Euro Strafe zahlen, darunter Geldbußen und einen Ausgleich für die Gewinne, die die Spedition mit Hilfe der Straftaten erwirtschaftet hat. Das Unternehmen gehört

FAZ.net, vom 17.03.2008

Strafrecht

- Die **X-GmbH** wurde in den Jahren von einer mehrköpfigen Geschäftsführung geleitet. Die Geschäftsführer hatten die Zuständigkeiten intern aufgeteilt.
- **A** hatte als für den Bereich des **Fuhrparks** zuständiger Geschäftsführer die Umstrukturierung eigenständig vorgenommen.
- **B** war für **Personal** zuständig. Er wusste, dass A Mitarbeiter entlassen hat und den Fuhrpark nun anders betrieb.

Stichwort: COMPLIANCE



HECKER
WERNER
HIMMELREICH
RECHTSANWÄLTE

Strafrecht

Strafrecht als Risiko des Management

Strafrecht als Risiko des Management

- Strafrecht knüpft an das Verhalten von Menschen
- Verhalten der Menschen wird im Unternehmen qua Weisung gesteuert.
- Primäres Weisungsrecht liegt beim Management
- Management = geborener Anknüpfungspunkt strafrechtlicher Haftung

Strafrecht als Risiko des Management

- **Netz strafrechtlicher Verantwortung des Managers**
 - eigenes strafrechtl. Verhalten
 - beherrschtes Tun von Mitarbeitern (mT)
 - Mitverantwortung in Gremien
 - Verhalten von Mitarbeitern
 - in der Delegationskette
 - als Folge von Organisationsvorgaben (§ 130 OWiG)



Strafrecht als Risiko des Management

Für fremdes Handeln – Delegation und Verantwortung

Strafrecht als Risiko des Management

Beherrschtes Tun von Mitarbeitern



Ich hab´ doch nichts getan ...

Der Unternehmer als **Honecker** des
Wirtschaftslebens?

Strafrecht als Risiko des Management

Mauerschützen-Entscheidung (BGH, Ur. v. 26.07.2007):
*„Wenn der Hintermann durch Organisationsstrukturen ...
Rahmenbedingungen ausnutzt, **innerhalb derer sein
Tatbeitrag regelhafte Abläufe auslöst** (, ist er
verantwortlich). Derartige Rahmenbedingungen ...
kommen insbes. bei ... **unternehmerischen** ...
Organisationsstrukturen ... in Betracht. ... Eine so
verstandene mittelbare Täterschaft wird ... in Fällen
mafiaähnlich organisierten Verbrechens in Betracht
kommen ... (und auch) ... beim **Betrieb wirtschaftlicher
Unternehmen.**“*

Strafrecht als Risiko des Management

- Also:
 - Der BGH setzt den Geschäftsführer mit Mauerschützen gleich, wenn mittels regelhafter Strukturen Rahmenbedingungen für die Verwirklichung einer Tat gesetzt werden.
 - Wer eine schwarze Kasse einrichten lässt, schafft Organisationsstrukturen, so dass er auch dann wegen Korruption verantwortlich ist, wenn er nicht in die Entscheidung über die Zahlung einer Spezialprovision eingebunden wurde.

Strafrecht als Risiko des Mangements

- **Kritik:** Die Machtmittel eines Unternehmers sind andere als die eines Mafiapaten oder eines Unrechtsstaates. **Abmahnung und Kündigung sind keine hinreichenden Drohpotentiale** zur absoluten Sicherstellung einer weisungsgemäßen Tatausführung.
- **Aber: Praxis** hat Maßstäbe des BGH selbst für kleinere Unternehmen übernommen.

Strafrecht als Risiko des Management

- Fazit:

Die **Geschäftsleitung** steht in der **Gefahr**, sich allein aufgrund der im Unternehmen vorherrschenden Organisationsstrukturen und ihrer überlegenen Stellung als Täter — kraft **mittelbarer Tatherrschaft** — strafbar zu machen.

Compliance ist die erwünschte/ erzwungene Gegenbewegung dieses Risikos.

Strafrecht als Risiko des Management

- **Gesamtverantwortung und Delegation**

Der Chef trägt Gesamtverantwortung, kann aber nicht alles selber machen, muss delegieren.

- Horizontale Pflichtendelegation
- Vertikale Pflichtendelegation

Strafrecht als Risiko des Management

- **Horizontale Pflichtendelegation**

- **Allein-GF: kein Problem**, denn hier geht es um Gesamt- und Ressortverantwortlichkeiten in Gremien

- **Mehrere GF: horizontale Delegation**

Bsp.:

- Technik
- Finanzen
- Vertrieb

Strafrecht als Risiko des Management

- **Grds.:** Vertrauen darauf, dass Mit-GF Aufgabe sachgerecht erfüllt (**Ressortverantwortung**).
- **Ausn.:** **Generalverantwortung** lebt wieder auf, wenn aus besonderem Anlass das Unternehmen als ganzes betroffen ist. So insbes. **in Krisen-/ Ausnahmesituationen**.
- **Schnittmengen** als Bereiche organisierter Verantwortungslosigkeit (§ 130 OWiG).

Strafrecht als Risiko des Management

FALL

§ 266a I StGB Vorenthalten von Arbeitsentgelt

Wer als Arbeitgeber

= **X GmbH** → § 14 StGB: GF = **A** und **B**

der Einzugsstelle Beiträge des Arbeitnehmers zur
Sozialversicherung ... vorenthält,

= € 50.000 pro Jahr

wird mit bis zu 5 Jahren ... bestraft.

Strafrecht als Risiko des Management

§ 266a I StGB Vorenthalten von Arbeitsentgelt

Vorsatzerfordernis

- **A** hatte als für den Bereich des **Fuhrparks** zuständiger Geschäftsführer die Umstrukturierung eigenständig vorgenommen. Dabei war ihm von Anfang an klar, dass das Modell sozialrechtlich nicht haltbar ist.

Positives Wissen → **§ 266a StGB (+)**

Strafrecht als Risiko des Management

§ 266a I StGB Vorenthalten von Arbeitsentgelt

Vorsatzerfordernis

- **B** war für **Personal** zuständig. Er wusste, dass **A** Mitarbeiter entlassen hat und den Fuhrpark nun anders betrieb. Mehr war ihm bis zum zu einer Geschäftsführerertagung am 1.1.2011 nicht bekannt.
Vorsatz (-) → **kein § 266a StGB** bei B

COMPLIANCE: Abgrenzung der Zuständigkeit

Strafrecht als Risiko des Management

§ 266a I StGB Vorenthalten von Arbeitsentgelt

- Am 1.1.2011 berichtete **A** dem **B** von „Zweifeln“ an dem Modell - die Fahrer seien evtl. als ArbN zu qualifizieren. Sicherheitshalber würden die Verträge sukzessive umgestellt und die Fahrer eingestellt. **B** billigt die Umstellung und lässt sich regelmäßig über Vertragsumstellungen berichten.

A = positives Wissen → § 266a StGB (+)

B = Eventualvorsatz → § 266a StGB (+) ggfs. D&O

Strafrecht als Risiko des Management

- **Stimmenthaltung** reicht nicht zur Enthftung (Mannesmann).
- Widerstandspflicht bei **Abstimmungsniederlage**?
Kein Recht zur aktiven Umsetzung.
- Eigenmächtiger **Rückruf**?
Nein, jedenfalls nicht bei Gesamtvertretung.
- Pflicht zur **Anzeige** bei den Behörden?
Nein (BGH, Compliance-Officer-Urteil).
- Pflicht zur Einschaltung des **Aufsichtsrat**?
Ja (LG München I)

Strafrecht als Risiko des Management

Fazit zur horizontalen Delegation

- **Vertrauen** ist gut
- aber nur solange, wie sich bes. **Vorsicht** nicht aufdrängt. Dann besteht eigene Pflicht,
 - sich schlau zu machen
 - sich ggfs. beraten zu lassen
 - kontrollierend einzugreifen
- Insoweit sollte **Beweisvorsorge** getroffen werden.

Strafrecht als Risiko des Management

FALL

§ 266a I StGB Vorenthalten von Arbeitsentgelt

- **C** wird am 1.1.2012 neuer GF für den Bereich Marketing und erfährt, dass noch „selbständige“ Fahrer tätig sind. A und B sagen zu, dass die Praxis „sofort“ abgestellt wird, jedoch läuft die Beschäftigung einige Monate weiter. C hat auf die Zusagen vertraut und nichts weiter veranlasst.
- **A / B** → **§ 266a StGB (+)**
- **Was ist mit C?**

Strafrecht als Risiko des Management

§ 266a I StGB Vorenthalten von Arbeitsentgelt

C → § 266a StGB Vertrauen = Fahrl. (-)

§ 130 Abs. 1 OWiG?

(Wer als Manager) ... die Aufsichtsmaßnahmen unterläßt, die erforderlich sind, um in dem ... Unternehmen (Verstöße) gegen (Straf- oder Bußgeldnormen zu verhindern), handelt ordnungswidrig, wenn (die) Zuwiderhandlung ... durch ... Aufsicht ... erschwert worden wäre.

Strafrecht als Risiko des Management

- **§ 130 OWiG:**

- Generalverantwortung des Unternehmensinhabers für die Rechtmäßigkeit des Unternehmensalltags.
- Via § 9 OWiG gilt § 130 OWiG auch für die Leitungsebene.
- Damit: Generalverantwortlichkeit an der Spitze der Delegationskette.

Strafrecht als Risiko des Management

• Obj. Tatbestand

– Betriebs-/ Unternehmenspflichten verletzt

Str.: Konzern als Unternehmen?

– durch Anknüpfungstat eines anderen

Leitungsperson an dieser in keiner Weise beteiligt.

– Organisationsversäumnis der Leitung

– durch fehlerhafte Organisation wurde Anknüpfungstat **erleichtert** (nicht notwendig verursacht).

Strafrecht als Risiko des Management

- **Subj. Tatbestand**

Vorsatz oder Fahrlässigkeit bzgl. fehlerhafter Organisation.

Die einzelne Pflichtverletzung/ Anknüpfungstat muss nicht vom Vorsatz/ Fahrl. Umfasst sein.

Strafrecht als Risiko des Management

Verantwortlichkeit in Gremien

- **C** hätte nachfragen/ sich von der Beendigung des Modells überzeugen müssen
(fahrl.) Organisationsmangel

➔ **§ 130 OWiG (+)**

➔ **Bußgeld bis zu € 1.000.000 bei C**

Strafrecht als Risiko des Management

– Bsp.: Lenkzeitüberschreitung (KG Berlin):

„Stellt ... ein Unternehmer ... Verstöße seiner Fahrer gegen die Lenk- und Ruhezeitvorschriften fest, so hat er geeignete organisatorische Maßnahmen zu ergreifen, die weitere Verstöße für die Zukunft ausschließen.“

Strafe:

- im Fall € 50 laut Bußgeldkatalog
- aber: Mehrgewinnabschöpfung möglich

Strafrecht als Risiko des Management

– **Bsp.: Ladungssicherung** (OLG Celle):

Neben dem LKW-Fahrer hat auch der Inhaber eine ordnungsgemäße Ladungssicherheit organisatorisch sicher zu stellen.

Strafe:

- im Fall € 50 laut Bußgeldkatalog
- aber: Mehrgewinnabschöpfung angeordnet

Strafrecht als Risiko des Management

– **Bsp.: Transportbeton** (OLG Düsseldorf):

„Notwendigkeit ... kartellrechtlichen Belehrung ... weil (aufgrund Risikogeschäfts) ... von der Geschäftsleitung sichergestellt werden (muss), dass Führungskräfte mit der komplexen Rechtsproblematik ... vertraut sind ... Der allgemein ... erteilte Hinweis, man erwarte (Rechtstreue), genügt ...nicht.“

- € 6.250 Geldbuße für GF
- € 300.000 für Unternehmen (§ 30 OWiG)

Strafrecht als Risiko des Management

– Bsp.: Kartell (OLG Celle):

*„Unterlassen Organe ... Aufsichtsmaßnahmen, die zur Verhinderung von Zuwiderhandlungen ... erforderlich sind,
und begehen sie **dadurch** eine OWi nach § 130 Abs. 1 OWiG,
kann gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 1 OWiG gegen die juristische Person eine Geldbuße verhängt werden.“*

Strafrecht als Risiko des Management

- **Vertikale Pflichtendelegation**

- Die **Delegation nach unten** führt ebenfalls zur Vervielfältigung der Täter. Die **Verantwortungskette** kann sich von dem letztverursachenden Arbeiter über mittlere Führungskräfte bis hin zur Geschäftsleitung ziehen.
- Contergan / Bienenstich
- Delegation schützt nicht vor Strafe!

Strafrecht als Risiko des Management

Die **Verantwortlichkeit nach vertikaler Delegation:**

- bleibt bestehen
- ändert sich jedoch:
 - Auswahl
 - Instruktion
 - Investition
 - Überwachung

Strafrecht als Risiko des Management

Bei umfassend ordnungsgemäßer Delegation tritt **strafrechtliche Entlastung** ein.

COMPLIANCE stellt sicher, dass die Mitarbeiter in einem sachgerechten Delegationssystem arbeiten.

Geschäftsführung dann strafrechtlich entlastet.

Strafrecht als Risiko des Management

- **Fazit**

- Die beweissichere
- Sicherstellung der
- jederzeitigen
- Möglichkeit der Pflichtenerfüllung
- durch kompetente Mitarbeiter / Mit-GF

enthaftet den Manager, wenn es gleichwohl zu einer Regelwidrigkeit kommt.

Dies ist Zentralaufgabe von COMPLIANCE.



Strafrecht als Risiko des Unternehmens

A, B und C werden belangt!

Was ist mit der **X-GmbH**?

Strafrecht als Risiko des Unternehmens

(Kein) Unternehmensstrafrecht

- Keine „Strafe“ gegen juristische Personen
 - Strafe = „ethisches Unwerturteil“
 - Nur Menschen haben die Fähigkeit, sich nach ethischen Prinzipien zu richten.
 - Daran können Ethikrichtlinien nichts ändern.
 - Allerdings: In vielen Nachbarstaaten existiert Unternehmensstrafrecht.
 - In Deutschland wird Einführung diskutiert.
- Unternehmensstrafrecht = Nullum

Strafrecht als Risiko des Unternehmens

- ABER: Nullum mit weitreichenden Konsequenzen:
- OWi = sanktionswerte Regelverstöße
 - kein ethisch/moralisches Unwerturteil
 - reine Lenkungsfunktion
 - auch bei jur. Person/ Personengesellschaft
 - zB Siemens: **€ 201 Mio** Geldbuße!
- Vermögensarrest
- Verfallsanordnung
- Zivilrechtliche Folgen
(z.B.: Haftung/ Rückabwicklung von Verträgen)

Strafrecht als Risiko des Unternehmens

Sanktionierung des Unternehmens (§ 30 OWiG)

„Hat jemand als ... Organ ... oder ... als sonstige Person, die für die Leitung (eines) Unternehmens (zuständig ist) ..., eine Straftat oder Ordnungs-widrigkeit begangen, durch die (Unternehmens-) Pflichten ... verletzt worden sind oder (das Unter-nehmen) bereichert ... werden sollte, so kann gegen (das Unternehmen) eine Geldbuße (bis zu € 10.000.000) festgesetzt werden.“

Strafrecht als Risiko des Unternehmens

- **Verletzung**

- einer **Unternehmenspflicht**
- durch **Leitungsperson**:
Geldbuße/ Gewinnabschöpfung
- durch **Mitarbeiter**:
 - Anknüpfungstat fehlt
 - Sanktion nur möglich, wenn
 - Leitungsperson (mittelbarer) Täter oder
 - Organisationsverschulden (§ 130 OWiG)
⇒ § 30 OWiG bei mangelhafter Aufsicht
(COMPLIANCE)

Strafrecht als Risiko des Unternehmens

§ 30 OWiG Verbandsgeldbuße:

- Organ:
A, B, C = GF (+)
- Straftat / Ordnungswidrigkeit: (+)
A, B: § 266a StGB
C: §§ 130 OWiG iVm. 266a StGB
- Unternehmenspflicht verletzt:
Abführung von Sozialleistungen = ArbG-Pflicht (+)

Strafrecht als Risiko des Unternehmens

- § 30 OWiG
 - richtet sich gegen das Unternehmen
 - X-GmbH: Bußgeld bis € 10.000.000**
 - ist für Manager **A, B und C** zunächst irrelevant
 - füßt idR. auf Managerversagen (§ 130 OWiG)
und ist daher zentrale Risikonorm (**Haftung!**)
auch des Managers

Strafrecht als Risiko des Unternehmens

• Fazit

- Mitarbeiterverfehlungen führen zur Sanktionierung des Geschäftsleiters, wenn er diese mit besserer Organisation erschwert hätte.
- Bußgeld gegen Geschäftsleiter bis € 1 Mio.
- Einfallstor für Unternehmensgeldbuße bis § 10 Mio. (§ 30 OWiG)

Kachelmann fordert Geld von Ex-Verteidiger Birkenstock

Wettermoderator Jörg Kachelmann wirft seinem ehemaligen Verteidiger im Vergewaltigungsprozess vor, zu viel Honorar kassiert zu haben. Dieser widerspricht und stellt seinerseits Forderungen.



HECKER
WERNER
HIMMELREICH
RECHTSANWÄLTE



Wettermoderator Jörg Kachelmann (r) baute am Anfang des Prozesses noch auf den Anwalt Reinhard Birkenstock (l). Jetzt streiten sie sich ums Honorar.

© Ronald Wittek/DPA

Der vom Vorwurf der Vergewaltigung freigesprochene Wettermoderator **Jörg Kachelmann** und sein früherer Strafverteidiger **Reinhard Birkenstock** streiten um das Honorar. Kachelmann (54) hatte Birkenstock mitten im Prozess überraschend im November 2010 entlassen. Nun fordert der Moderator in einem Zivilverfahren in Köln rund 37.500 Euro Honorar zurück, das Birkenstock über die vereinbarten **250.000 Euro** hinaus zu viel erhalten habe, berichteten "Bild" und "Express" am Dienstag. **Birkenstock hingegen berechnet insgesamt 441.000 Euro für seine Dienste und verlangt Nachzahlungen.** Birkenstocks Anwalt Manfred Hüttemann bestätigte auf Nachfrage die Berichte. Kachelmanns Anwalt äußerte sich dagegen unter Hinweis auf seine anwaltliche Verschwiegenheitspflicht nicht.

Hüttemann sagte, die 441.000 Euro seien bei solchen Großverfahren eine Summe in der üblichen Größenordnung. Kachelmann war im Mai 2011 vom Vorwurf der Vergewaltigung einer Ex-Freundin

Strafrecht als Risiko des Management

- **Fazit**

Der Manager steht für

- eigenes und
- fremdes Verhalten im
- straf.-/ bußgeldrechtlichen und
- zivilrechtlichen

Risiko. Dieses lässt sich

- teilw. **über** Dritte (Unternehmen/ **Versicherung**)
- teilw. **via Compliance**

abfedern.



HECKER
WERNER
HIMMELREICH
RECHTSANWÄLTE

HWH Forum: Management

Zivilrechtliche Haftung von Unternehmensleitern



Haftungsgefahren in Zahlen

Jahr	Unternehmen	Haftungsanlass	Zahl Beteiligte	Schadenssumme	Deckungssumme	Ausgang: Zahlung
2006	LSG Sky Chefs	SAS-Verträge	3	255 Mio. €	250 Mio. €	40 Mio. €
2007	Daimler Chrysler	„merger of equals“- Aussage Schrempp	1	228 Mio. €	200 Mio. €	193 Mio. €
2008	Siemens	Schwarze Kassen	11	1.600 Mio. €	250 Mio. €	100 Mio. €
2009	EM.TV	Formel 1 – Rechte	20	> 102 Mio. €	102 Mio. €	66 Mio. €
2011	MAN	Korruption	3	237 Mio. €	150 Mio. €	Bis 40 Mio. €
2011	Conergy	Risikoexpansion	4	268 Mio. €	40 Mio. €	6 Mio. €
2011	BayernLB	Insidergeschäft; Themenkomplex Hypo Group Alpe Adria	8	624 Mio. €	200 Mio. €	Derzeit unbekannt
2014	Deutsche Bank	Schicksal Kirch nach Breuer- Interview	1	925 Mio. €	500 Mio. €	Derzeit unbekannt

Haftungsgefahren in der gesetzgeberischen Entwicklung

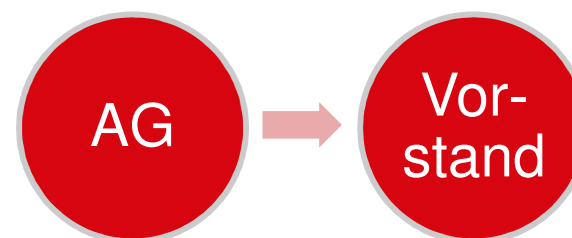
- 1998: Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich (KonTraG)
- 2002: 4. Finanzmarktförderungsgesetz
- 2002: Transparenz- und Publizitätsgesetz
- 2002: Sarbanes-Oxley-Act (USA)
- 2005: Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG)
- 2005: Gesetz zur Einführung von Kapitalanlegern und Musterverfahren (KapMuG)
- 2008: Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG)
- 2011: Restrukturierungsgesetz

Haftung im Innenverhältnis

Innenhaftung gegenüber der Gesellschaft in zwei Formen:

1. Unmittelbare Haftung:

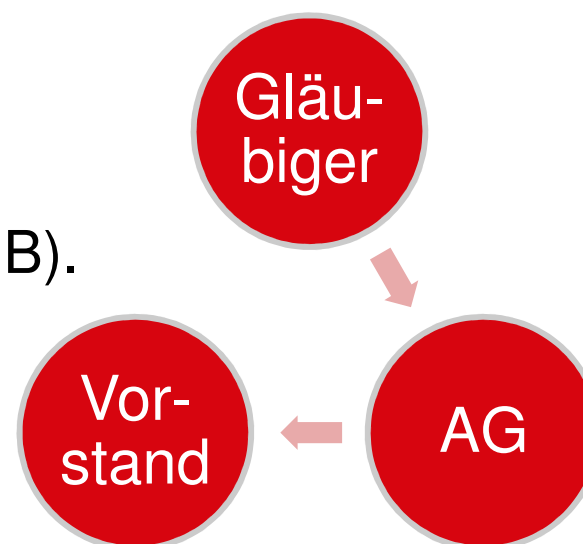
Haftung der Organmitglieder unmittelbar gegenüber der Gesellschaft



2. Mittelbare Haftung:

Fügt ein Organmitglied einem Dritten einen Schaden zu, haftet die Kapitalgesellschaft für den Schaden (§ 31 BGB).

Hat das Organmitglied pflichtwidrig gehandelt, ist es der Gesellschaft regresspflichtig.



Haftung im Innenverhältnis

Business Judgment Rule (UMAG 2005: § 93 I 2 AktG)

„Eine Pflichtverletzung liegt nicht vor, wenn das Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln.“

- **Maßstab** ist Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns (§ 43 I GmbHG) bzw. Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters (§ 93 I 1 AktG)
- **Objektive Betrachtung:** „die von einem ordentlichen Geschäftsmann objektiv zu erwartende Befähigung“ (BGH v. 14.3.1983, II ZR 103/82)

Haftung im Innenverhältnis

BGH v. 14.7.2008, II ZR 202/07

Haftung gemäß § 43 II GmbHG für Misswirtschaft

„Geschäftsführer muss in der konkreten Entscheidungssituation alle verfügbaren Informationsquellen tatsächlicher und rechtlicher Art ausschöpfen und auf dieser Grundlage die Vor- und Nachteile der bestehenden Handlungsoptionen sorgfältig abschätzen und den erkennbaren Risiken Rechnung tragen.“

Haftung im Innenverhältnis

Business Judgment Rule (UMAG 2005: § 93 I 2 AktG)

Haftung erst bei unternehmerischen Entscheidungen, wenn

- Grenzen, in denen sich ein vom Verantwortungsbewusstsein getragenes, ausschließlich am Unternehmenswohl orientiertes, auf sorgfältiger Ermittlung der Entscheidungsgrundlagen beruhendes unternehmerisches Handeln bewegen muss, deutlich überschritten,
- Bereitschaft, unternehmerische Risiken einzugehen, in unverantwortlicher Weise überspannt worden sind oder
- Verhalten aus anderen Gründen als pflichtwidrig gelten muss.

Haftung im Innenverhältnis

BGH v. 20.09.2011, II ZR 234/09 - „ISION“

Kein blindes Vertrauen auf Berater, sondern Rechtsrat muss noch einmal kritisch überprüft werden.

EuGH v. 18.06.2013, C-681/11, Tz. 37

„Zur Frage, ob eine Zuwiderhandlung vorsätzlich oder fahrlässig begangen worden ist und deshalb mit einer Geldbuße geahndet werden kann, geht aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs hervor, dass diese Voraussetzung erfüllt ist, **wenn sich das betreffende Unternehmen über die Wettbewerbswidrigkeit seines Verhaltens nicht im Unklaren sein kann, gleichviel, ob ihm dabei bewusst ist, dass es gegen die Wettbewerbsregeln des Vertrags verstößt** (vgl. EuGH [...]).“

Haftung im Innenverhältnis

Legal Judgment Rule? (70. Deutscher Juristentag Hannover 2014)

- Nachsteuerung de lege lata.
- Einbeziehung sämtlicher Unsicherheiten in die Judgment Rule.
- Haftungsmilderung für ehrenamtliche Organmitglieder von gemeinnützigen Kapitalgesellschaften ähnlich § 31a BGB.
- Flexiblere Handhabung der Beweislastverteilung (§ 93 II 2 AktG).
- Gesetzlich verankerter Zugriff des ausscheidenden Organmitglieds auf Unternehmensinformationen.
- Verankerung der haftungsentlastenden Wirkung der Delegation durch ausdrückliche Normierung des Vertrauensgrundsatzes
- Zehnjährige Verjährungsfrist des § 93 VI AktG zu lang
- Allgemeine schadensrechtliche Billigkeitsklausel (§ 254a BGB) statt Zerstörung der wirtschaftlichen Existenz von Organmitgliedern
- Satzungsmäßige Begrenzung der Haftung auf grobe Fahrlässigkeit zulassen, Publizität erforderlich.
- Satzungsmäßige Begrenzung der Haftung der Höhe nach durch summenmäßige Haftungsbeschränkung („Haftungshöchstgrenze“) zulassen

Haftung im Innenverhältnis

BGH v. 18.6.2013, II ZR 86/11

- Bei sorgfaltswidriger Geschäftsführung Erstreckung der organschaftlichen Sonderrechtsbeziehung zwischen Komplementär-GmbH und Geschäftsführer auf die KG
- Keine pflichtwidrige haftungsbegründende Handlung nach § 43 II GmbHG, wenn sämtliche Gesellschafter der KG mit Handeln des Geschäftsführers der Komplementär-GmbH einverstanden waren.

Haftung im Innenverhältnis

LG Düsseldorf v. 01.01.2015 - 33 O 119/09

Haftung der Vorstandsmitglieder einer Sparkasse entspr. § 93 II AktG

- identische Struktur der rechtlich vollständig verselbstständigten Kooperationen sowie der Organisation und der Unabhängigkeit der Organe.
- Vorstand einer Sparkasse leitet diese in eigener Verantwortung.
- Geringe Beschränkungen der Handlungskompetenzen der Vorstandsmitglieder einer Sparkasse
- Sparkassen können im Geschäftsverkehr in gleicher Weise tätig werden, wie die Organe der AG
- Direkte Konkurrenz zu privaten Geschäftsbanken

Haftung im Innenverhältnis: Zusammenfassung

- Haftung schon bei einfach-fahrlässigem Handeln, keine Absenkung durch Satzung möglich
- Keine Haftungsdeckelung
- Kein Arbeitnehmerschutz für Vorstand
- Kaum Treue- und Loyalitätspflichten der AG ggü. Vorstand
- Business Judgment Rule nur im wirtschaftlichen Bereich
- Expertenrat ohne Vertrauensbonus
- Beweislastumkehr zulasten Unternehmensleiter
- Zwang des AR zur Anspruchsverfolgung
- Lange Verjährungsfristen
- D&O-Schutz mit zwingender Selbstbeteiligung (§ 93 II 3 AktG)

Haftung im Außenverhältnis

Unerlaubte Handlung im Sinne von **§ 823 II BGB**

- Betrug (§ 263 StGB) durch Täuschung des Geschäftspartners über die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft unter bewusstem Inkaufnehmen einer Schädigung des Geschäftspartners;
- Kreditbetrug (§ 265b StGB);
- fahrlässige Körperverletzung (§ 229 StGB) durch Inverkehrbringen von gesundheitsschädlichen Produkten;
- Untreue (§ 266 StGB);
- Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt (§ 266a StGB);
- Insolvenzstraftaten (§§ 283 ff. StGB; § 15a InsO).

Haftung im Außenverhältnis

Unerlaubte Handlung im Sinne von **§ 826 BGB**

- Vertreter behauptet wider besseres Wissen die Leistungsfähigkeit der Gesellschaft und schädigt dadurch Geschäftspartner (BGH v. 16.3.1992, II ZR 152/91; BGH v. 1.7.1991, II ZR 180/90);
- Vertreter geht mit geschäftlich unerfahrenem Kunden risikobehaftete Geschäfte ein, ohne Kunden entsprechend aufzuklären (BGH v. 16.11.1993, XI ZR 214/92);
- Vertreter offenbart bei Vertragsschluss dem Vertragspartner unbekannte Umstände nicht, von denen dessen Entscheidung wesentlich abhängt (OLG Celle v. 19.11.1993, 4 U 46/91).

Haftung im Außenverhältnis

BGH v. 13.12.2011, XI ZR 51/10

Haftung für Fehlinformation der Hauptversammlung nach §§ 823 II BGB, § 400 AktG, § 826 BGB (dort dem Sachverhalt nach verneint)

§ 400 AktG Unrichtige Darstellung

(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer als Mitglied des Vorstands oder des Aufsichtsrats oder als Abwickler

1. die Verhältnisse der Gesellschaft einschließlich ihrer Beziehungen zu verbundenen Unternehmen in Darstellungen oder Übersichten über den Vermögensstand, in Vorträgen oder Auskünften in der Hauptversammlung unrichtig wiedergibt oder verschleiert, wenn die Tat nicht in § 331 Nr. 1 oder 1a des Handelsgesetzbuchs mit Strafe bedroht ist, oder
2. in Aufklärungen oder Nachweisen, die nach den Vorschriften dieses Gesetzes einem Prüfer der Gesellschaft oder eines verbundenen Unternehmens zu geben sind, falsche Angaben macht oder die Verhältnisse der Gesellschaft unrichtig wiedergibt oder verschleiert, wenn die Tat nicht in § 331 Nr. 4 des Handelsgesetzbuchs mit Strafe bedroht ist.

(2) Ebenso wird bestraft, wer als Gründer oder Aktionär in Aufklärungen oder Nachweisen, die nach den Vorschriften dieses Gesetzes einem Gründungsprüfer oder sonstigen Prüfer zu geben sind, falsche Angaben macht oder erhebliche Umstände verschweigt.

Haftung im Außenverhältnis

Organisations- und Überwachungspflichten

- Vertreter steht grds. nicht für unerlaubte Handlungen von Mitarbeitern ein.
- Vertreter muss durch entsprechende Organisation und Überwachung dafür sorgen, dass durch Mitarbeiter keine unerlaubten Handlungen begangen werden.
- Vertreter haftet bei Verletzung dieser ihm intern obliegenden Organisations- und Überwachungspflichten im Außenverhältnis bei Schaden Dritter (BGH v. 5.12.1989, VI ZR 335/88).
- Beispiel: Produkthaftung (BGH v. 6.7.1990, 2 StR 549/89).

Haftung im Außenverhältnis

Haftung für Steuern gemäß §§ 34, 69 AO

- Bei ungenügenden Gesellschaftsmitteln hat GF Steuerschulden grds. im **gleichen Verhältnis** zu tilgen wie übrige
- Besonderheit bei **Lohnsteuer** (§ 41a EStG): Nichtabführung einzubehaltender und anzumeldender Lohnsteuer als zumindest grob fahrlässige Verletzung der Geschäftsführerplichten (BFH v. 27.2.2007, VII R 67/05)
- Im Zweifel muss GF Löhne nur entsprechend gekürzt auszahlen und aus den dadurch übrig bleibenden Mitteln die auf die gekürzten (Netto-)Löhne entfallende Lohnsteuer an FA abführen.

Haftung im Außenverhältnis

Haftung für Sozialversicherungsbeiträge

- **Arbeitgeberanteile / Gesetzliche Unfallversicherungsbeiträge**
Vertreter hat persönlich nur dafür einzustehen, wenn er ggü. Einzugsstelle **falsche Angaben** über sozialversicherungsrechtlich erhebliche Tatsachen macht (§ 823 II BGB, § 266a StGB).
Keine persönliche Haftung aus §§ 823 II BGB, 266a StGB
- **Arbeitnehmeranteile**
Vertreter haftet bereits persönlich, wenn er fällige Beiträge vorsätzlich nicht an die Sozialversicherungsträger abführt (§ 823 II BGB, § 266a StGB).

Haftung im Außenverhältnis

Haftung nach ausländischem Recht vor ausländischen Gerichten

- Bei Börsennotierung in den USA: Sammelklagen gegen Unternehmensleiter deutscher AG's vor US-amerikanischen Gerichten
- Produkthaftung im Ausland über Angebot am dortigen Markt über dortige Niederlassung oder über Internet
- US-amerikanisches Recht mit erleichtertem Durchgriff auf Unternehmensleiter:
„E&O-Versicherung“ = Error and Omissions
(ähnlich Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung)

Haftung im Innenverhältnis

Haftung im Beispielsfall

Grundfall:

Mehrere Unternehmensleiter, zuständig für Fuhrpark ist A

- **Unternehmen als Aktiengesellschaft:**

Haftung des A gemäß § 93 II AktG

Sorgfaltsmaßstab gemäß § 93 I 1 AktG (hier: Legalitätspflicht)

Verschulden: Verbotsirrtum praktisch ausgeschlossen (EuGH v. 18.6.2013, C-681/11, Tz. 37)

- **Unternehmen als Gesellschaft mit beschränkter Haftung:**

Haftung des A gemäß § 43 II GmbHG

Sorgfaltsmaßstab gemäß § 43 I GmbHG

Haftung im Innenverhältnis

Haftung im Beispielfall

Variante 1:

Mehrere Unternehmensleiter, zuständig für Fuhrpark ist A, für Personal B

Sonderfall: **Ressortverantwortlichkeit**

- Haftung des B für eigenes Ressort Personal nach § 93 II AktG bzw. § 43 II GmbHG
- Haftung des B für fremdes Ressort aufgrund fortbestehender Gesamtverantwortung bei Überwachungspflichtverletzung
- Regressmöglichkeit gemäß § 426 II BGB, soweit nicht intern ausgeschlossen

Haftung im Innenverhältnis

Haftung im Beispielsfall

Variante 2:

Mehrere Unternehmensleiter, B billigt Umstellung auf Angestellte wie von A initiiert, A berichtet B über Fortgang der Umstellung

Sonderfall: **Ressortübergreifende Tätigkeit**

Haftung im Innenverhältnis

Haftung im Beispielfall

Variante 3:

C als neuer Unternehmensleiter mit fremdem Ressort untersagt sofort, die „Selbstständigkeit“ der Fahrer fortzuführen, Umstellung schleppend ohne Kenntniserlangung durch C

Sonderfall: **Ressortverantwortlichkeit**

- Keine Haftung für eigenes Ressort nach § 93 II AktG bzw. § 43 II GmbHG
- Haftung für fremdes Ressort aufgrund fortbestehender Gesamtverantwortung bei Überwachungspflichtverletzung



HECKER
WERNER
HIMMELREICH
RECHTSANWÄLTE

HWH Forum: Management

Versicherbarkeit von Haftungsrisiken



Definition der D&O-Versicherung

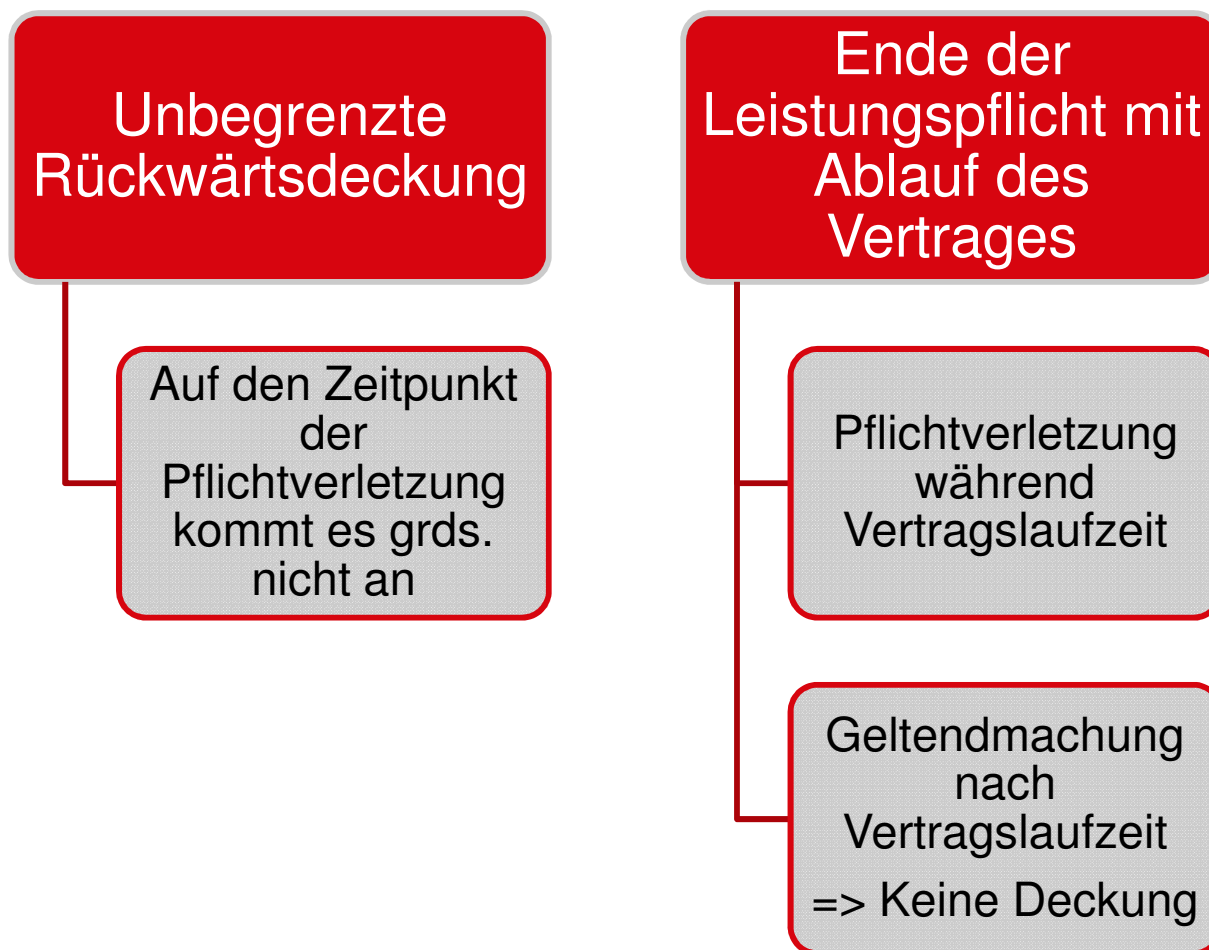
Freiwillige Vermögensschadenhaftpflichtversicherung, die eine juristische Person (=VN) für ihre Organmitglieder und leitenden Angestellten (=VP) und ggfs. auch für Organmitglieder ihrer Tochterunternehmung abschließt.



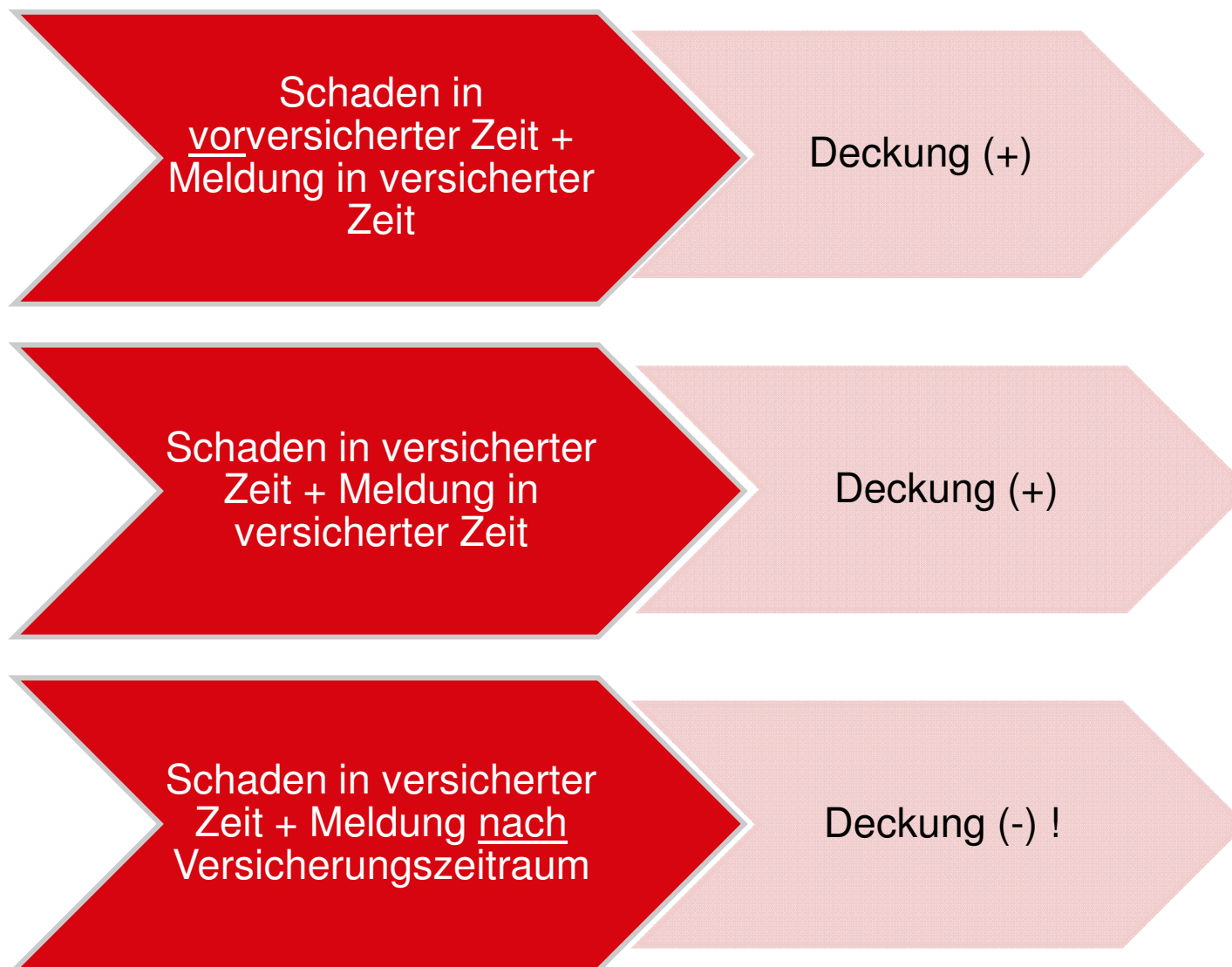
Gegenstand der D&O-Versicherung

1.1 Der Versicherer gewährt Versicherungsschutz für den Fall, dass ein gegenwärtiges oder ehemaliges Mitglied des Aufsichtsrates, des Vorstandes oder der Geschäftsführung der VN oder einer Tochtergesellschaft (VP) wegen einer bei Ausübung dieser Tätigkeit begangenen Pflichtverletzung aufgrund gesetzlicher Haftpflichtbestimmungen für einen Vermögensschaden auf Schadensersatz in Anspruch genommen wird.

Versicherbarkeit von Haftungsrisiken



Versicherbarkeit von Haftungsrisiken





Versicherbarkeit von Haftungsrisiken

D&O- Firmenpolice :

Vertragspartner des VR und Prämienschuldner = Unternehmen =
VN

Organmitglieder ; leitende Angestellte = VP

Achtung : Ausnahme

Sog. Company reimbursement : Unternehmen stellt VP von der
Haftung frei

Dann kann in der Folge Unternehmen als VN auch gleichzeitig VP
sein !

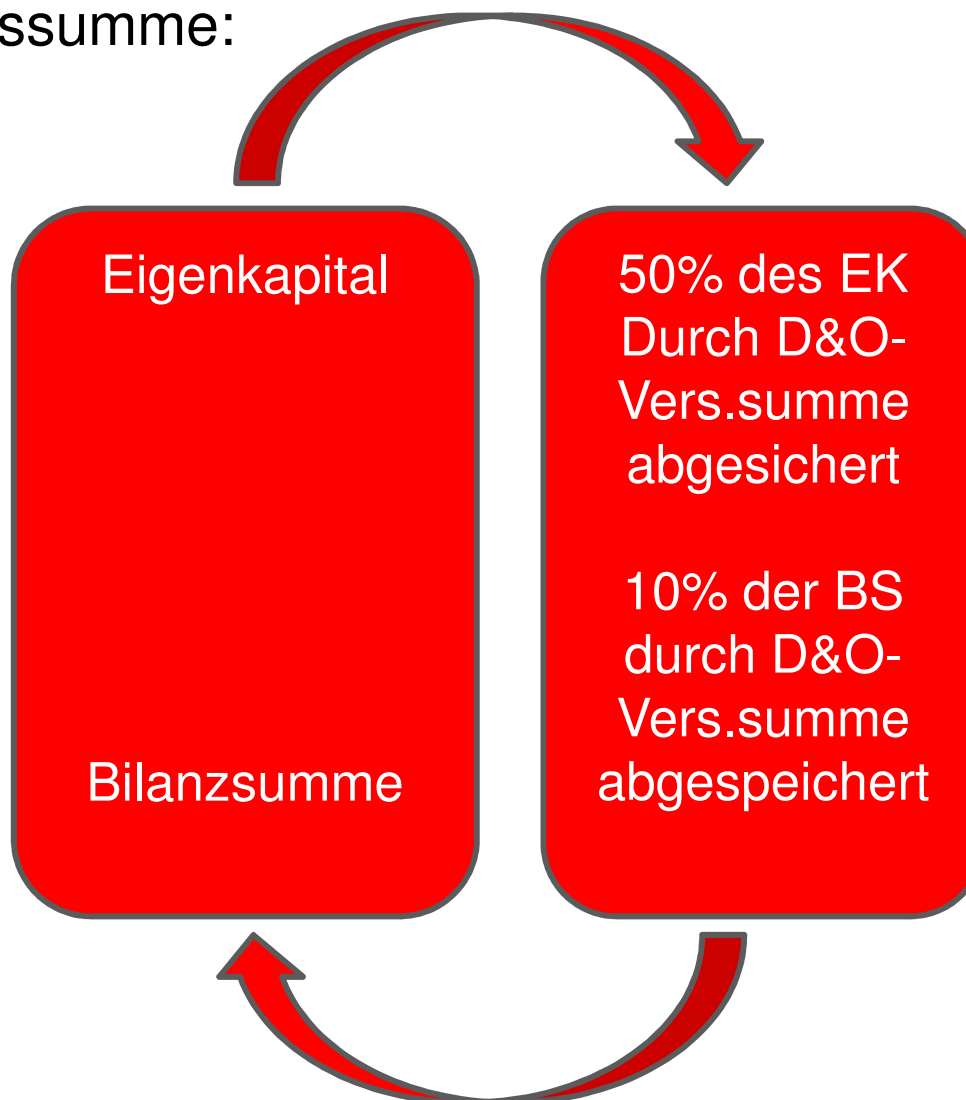
Versicherbarkeit von Haftungsrisiken

§§ 105, 108 VVG n.F. erlauben dem VN die Anerkennung von Drittansprüchen bzw. die Abtretung des Freistellungsanspruchs gegen den VR an Dritte

- Unternehmer kann selbst entscheiden, ob er für berechtigt gehaltene Ansprüche von Dritten zunächst aus eigenen Mitteln befriedigt (um wichtige Kundenbeziehung zu schützen)
- Kosten dieser Enthftung können (bei bestehendem Deckungsanspruch) dem D&O-Versicherer als Schaden gemeldet werden
- Mit einer steigenden Zahl von D&O-Versicherungsfällen unter der Side B - Deckung ist zu rechnen

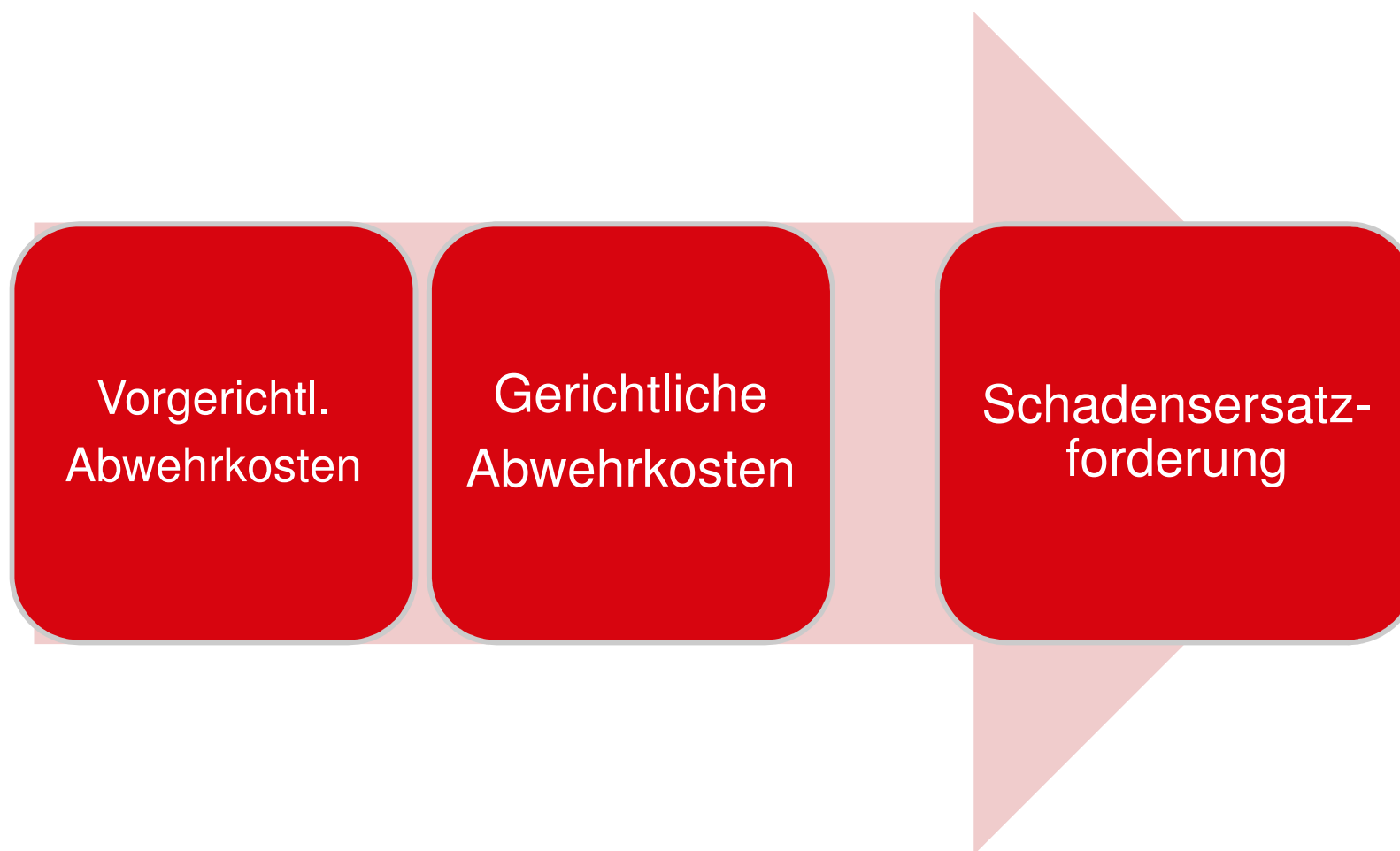
Versicherbarkeit von Haftungsrisiken

Höhe Versicherungssumme:



Versicherbarkeit von Haftungsrisiken

Problem: Anrechnung der Abwehrkosten



Versicherbarkeit von Haftungsrisiken

Achtung: Haftungsfalle !

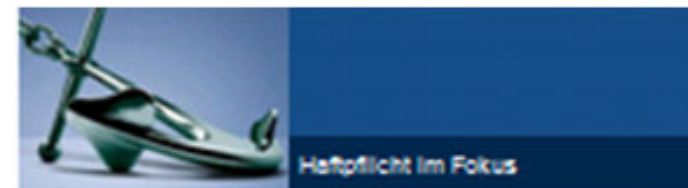
Es ist darauf zu achten, dass dem VN die volle Versicherungssumme zur Verfügung steht!

Verschiedene Deckungskonzepte:

- 2- fache Maximierung ?
- Abwehrkostenzusatzlimit ?
- doppelte Versicherungssumme !

Versicherbarkeit von Haftungsrisiken

D&O Versicherung - die Beiträge



D&O Versicherungssummen* / Beiträge in EUR									
Versicherungssumme -> Jahreeumsatz	100.000	250.000	500.000	750.000	1.000.000	1.500.000	2.000.000	2.500.000	5.000.000
bis 0,5 Mio.	500,00	805,00	1.170,00	1.435,00	1.695,00	2.080,00	2.460,00	2.740,00	3.285,00
bis 1,0 Mio.	600,00	970,00	1.405,00	1.720,00	2.035,00	2.495,00	2.950,00	3.285,00	3.940,00
bis 2,5 Mio.	720,00	1.160,00	1.685,00	2.065,00	2.445,00	2.990,00	3.540,00	3.945,00	4.730,00
bis 5,0 Mio.	865,00	1.395,00	2.020,00	2.475,00	2.930,00	3.590,00	4.250,00	4.730,00	5.675,00
bis 12,5 Mio.	1.035,00	1.675,00	2.425,00	2.970,00	3.520,00	4.310,00	5.100,00	5.675,00	6.810,00
bis 25 Mio.	1.245,00	2.005,00	2.910,00	3.565,00	4.220,00	5.170,00	5.490,00	5.900,00	7.080,00
bis 50 Mio.	1.370,00	2.210,00	3.200,00	3.925,00	4.645,00	5.690,00	6.035,00	6.490,00	7.790,00
bis 100 Mio.	1.435,00	2.320,00	3.360,00	4.120,00	4.875,00	5.975,00	6.335,00	6.815,00	8.175,00
bis 150 Mio.	1.510,00	2.435,00	3.530,00	4.325,00	5.120,00	6.270,00	6.655,00	7.155,00	8.585,00

50% Neukundennachlass

30% Nachlass für einfache Maximierung

Versicherbarkeit von Haftungsrisiken

„Compliance“ bedeutet die Pflicht zur Konformität unternehmerischen Handelns mit Gesetzen, branchenspezifischen Regelungen, Vorgaben der Aufsichtsbehörden sowie definierten Konventionen und Standards (= Legalitätspflicht).

Die Unternehmen haben bei der Sicherstellung dieser Vorgabe und der entsprechenden Umsetzung einen gewissen Gestaltungsspielraum („Proportionalitätsprinzip“).



Hohes Haftungspotential der Geschäftsleitung



Versicherbarkeit von Haftungsrisiken

Verschärfte Rechtsprechung zu Compliance

Die Rechtsprechung hat in zwei wichtigen Urteilen die Standards für Compliance definiert

1. BGH 18.2.2004:

„Nur durch die Anwendung strafrechtlicher Zwangsmaßnahmen kann das Bewusstsein geschaffen werden, dass sich strafbare Geschäfte nicht lohnen... und es wirtschaftlich sinnvoller ist, wirksame Kontrollmechanismen zur Verhinderung von Straftaten einzurichten“.

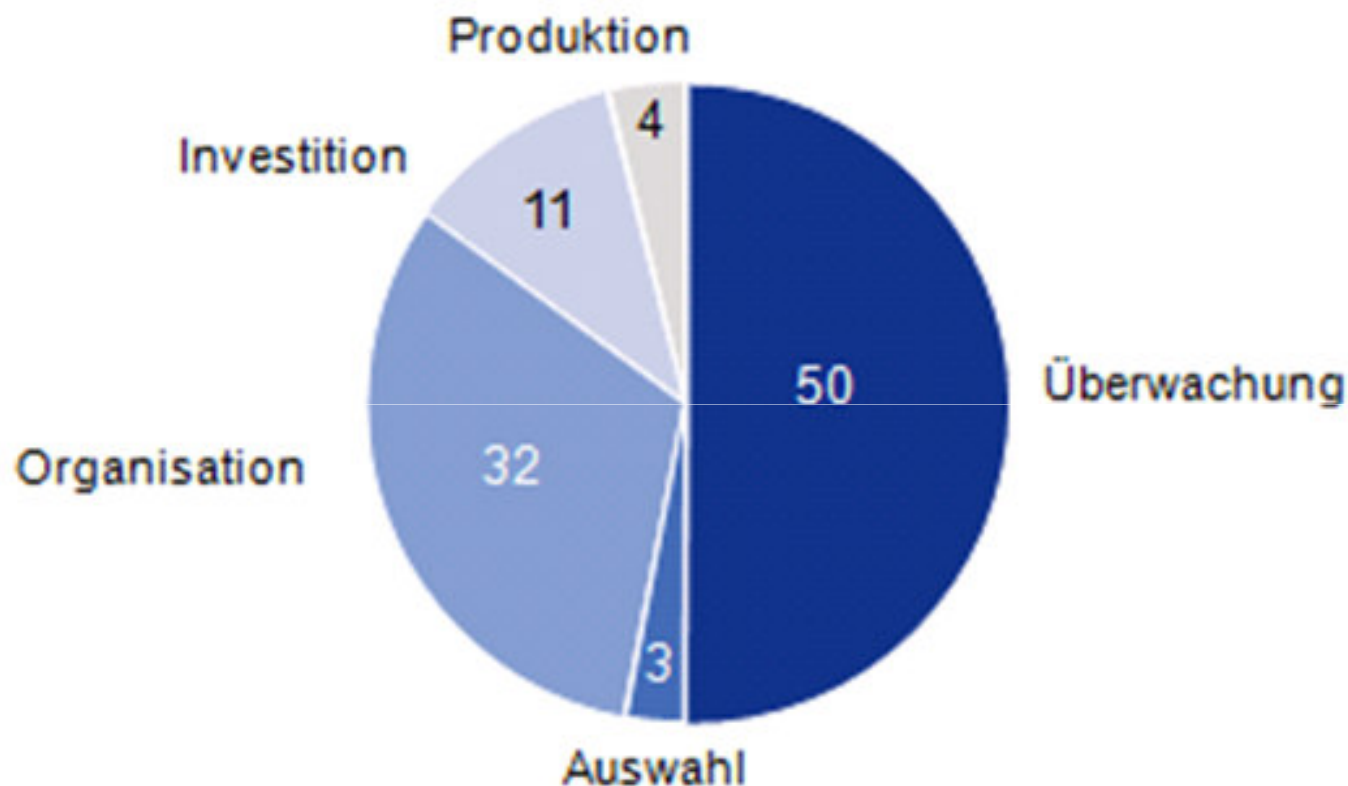
2. BGH 17.7.2009:

Präzisierung und Verschärfung der Verantwortung aus Kontroll- oder Organisationsverschulden für Mitglieder der Geschäftsleitung und leitenden Mitarbeitern („Garantenpflicht“).

Versicherbarkeit von Haftungsrisiken

Mögliche Schadenbereiche

ca. 80% in den Bereichen Überwachung und Organisation (in %)



Geldstrafen, Geldbußen und Strafschadensersatz

Frage 1: Versicherbarkeit

- Ist eine Versicherung von Geldstrafen, Geldbußen und Strafschadensersatz überhaupt mit deren Sanktionszweck zu vereinbaren?
- Sind Regressansprüche des Unternehmens gegen seine Organe aus einer gegen das Unternehmen gerichteten Geldbuße zulässig und versicherbar?
- Wenn ja, inwieweit ist die Versicherung jeweils zulässig?

Frage 2: Angebotene Klauseln

- Welche Klauseln werden in der Praxis verwendet?
- Gibt es Wirksamkeitsbedenken gegen diese Klauseln?

Geldstrafen, Geldbußen und Strafschadensersatz

Die unterschiedlichen Sanktionen:

- **Geldstrafe:** Gegen eine natürliche Person durch strafgerichtliches Urteil/Strafbefehl verhängte Zahlungspflicht
- **Geldbuße:** Gegen eine natürliche Person durch Bescheid festgesetzte Zahlungspflicht für die Begehung einer OWi
- **Verbandsgeldbuße:** Gegen eine juristische Person oder Personenvereinigung verhängte Geldbuße
- **Strafrechtlicher Verfall:** Durch Strafgericht angeordnetes Abziehen des beim Täter unrechtmäßig eingetretenen Vermögenszuwachses

Geldstrafen, Geldbußen und Strafschadensersatz

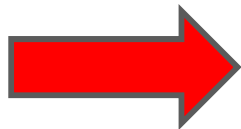
Argumente gegen eine Versicherbarkeit von Geldstrafen/Geldbußen gegen natürliche Personen

- § 138 BGB: Der Sanktionsgedanke verhängter Geldstrafen/Geldbußen widerspricht einer Versicherbarkeit; unabhängig davon, ob vorsätzlich oder fahrlässig
- § 134 BGB i.V.m. strafrechtlichen Vorschriften
- § 103 VVG: Herbeiführung des Versicherungsfalls
- § 81 VAG: Finanz- und Rechtsaufsicht

Geldstrafen, Geldbußen und Strafschadensersatz

Verbandsgeldbuße – gilt hier das selbe?

- Nach § 30 I OWiG besteht die Möglichkeit , eine Geldbuße auch gegen eine juristische Person oder Personenvereinigung zu verhängen.
- Dies setzt aber nach § 30 I OWiG eine Straftat oder OWi, begangen durch eine natürliche Person voraus (sog. Anknüpfungs- oder Bezugstat).
- Bei der Begehung dieser Tat muss die natürliche Person Pflichten verletzt haben, die dem Verband oblagen.



§ 130 OWiG: Aufsichtspflichten

Geldstrafen, Geldbußen und Strafschadensersatz

- Nach h.M. können gegen das Unternehmen verhängte Geldbußen bei den Leitungsorganen eines Unternehmens regressiert werden.
- Solche Regressansprüche können nach deutschem Recht im Rahmen der D&O- Versicherung grundsätzlich mitversichert werden (Ausnahme: vorsätzliche Herbeiführung)
- Mindermeinung: Zweck der Geldbuße steht hier auch dem Regressanspruch entgegen
- Lösung? Summenmäßige Höchstgrenze für Regresse gegen Organe?

Geldstrafen, Geldbußen und Strafschadensersatz

„Strafen und Bußgelder

Kein Versicherungsschutz wird gewährt für Versicherungsfälle wegen oder im Zusammenhang mit Strafen, Geldauflagen, Vertragsstrafen und Bußgeldern.

Punitive oder exemplary damages gegen eine versicherte Person sind versichert, soweit dies rechtlich zulässig ist.

Es besteht jedoch Versicherungsschutz für Regressansprüche der Versicherungsnehmerin oder versicherter Tochtergesellschaften gegen versicherte Personen wegen Vertragsstrafen, Bußgeldern sowie punitive oder exemplary damages.

Dies gilt nur, soweit kein gesetzliches Versicherungsverbot entgegensteht.“

Hiscox D&O Bedingungen Stand 04/2014

Geldstrafen, Geldbußen und Strafschadensersatz

„Bußgelder und Strafzahlungen

Der Versicherungsschutz erstreckt sich nicht auf Schadensersatzansprüche, die auf Zahlung von Vertragsstrafen, Bußgeldern oder Geldstrafen gerichtet sind. Entschädigungen mit Strafcharakter (z.B. „punitive“ oder „exemplary damages“) sind versichert, sofern kein gesetzliches Versicherungsverbot entgegensteht.“

AIG BusinessGuard Stand 2011

Referenten



Werner Großpietsch

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Arbeitsrecht

Telefon: +49 (0)2 21 / 92 08 1 234

Telefax: +49 (0)2 21 / 92 08 1 88234

Email: gp@hwhlaw.de

Internet: www.hwhlaw.de

Referenten



Dr. Frank Heerspink

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Strafrecht

Fachanwalt für Steuerrecht

Telefon: +49 (0)2 21 / 92 08 1 117

Telefax: +49 (0)2 21 / 92 08 1 88117

Email: hp@hwhlaw.de

Internet: www.hwhlaw.de

Referenten



Lutz Schade

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Steuerrecht

Telefon: +49 (0)2 21 / 92 08 1 150

Telefax: +49 (0)2 21 / 92 08 1 88150

Email: sl@hwlaw.de

Internet: www.hwlaw.de

Referenten



Christian W. Terno
Rechtsanwalt

Telefon: +49 (0)8 9 / 24 41 03 80

Telefax: +49 (0)8 9 / 24 41 03 82 9

Email: ct@hwhlaw.de

Internet: www.hwhlaw.de



Kanzlei: Kontakt

HECKER WERNER HIMMELREICH

Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Sachsenring 69

50677 Köln

Telefon: +49 (0) 221 / 9 20 81-0

Telefax: +49 (0) 221 / 9 20 81-91

E-Mail: koeln@hwlaw.de

Internet: www.hwlaw.de



Kanzlei: Profil

Seit gut **40 Jahren** vertreten wir mit inzwischen mehr als **40 Berufsträgern** und rund 100 Mitarbeitern an den Standorten Köln, Berlin, Leipzig, Düsseldorf und Stuttgart sowie **internationalen Kooperationspartnern** unsere Mandanten in den Fachbereichen

- Unternehmen und Steuern
- Immobilien und Bau sowie
- Unternehmerfamilien und Privatkunden