

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Haftung des Managers
 - 2.1 Persönliche Haftung
 - 2.2 Haftungsgegner
 - 2.3 Beispiele
3. Absicherung des Haftungsrisikos
 - 3.1 D&O Versicherung
 - 3.2 Prämienkalkulation
4. Steuerliche Aspekte

Information

1. Allgemeines

Manager, wie Geschäftsführer, Betriebsleiter und leitende Angestellte können bereits bei einfacher Fahrlässigkeit ersatzverpflichtet sein, wenn sie dem Unternehmen oder Dritten durch ihr Handeln einen Schaden zufügen. So wurde ein ehemaliges Vorstandsmitglied einer gesetzlichen Krankenkasse zur Zahlung von 4,6 Mio. EUR Schadenersatz an seinen Arbeitgeber verurteilt, weil er bedarfswidrig Büro- und Nebenflächen angemietet hatte (OLG Hamm, 17.03.2016 – 27 U 36/15).

Lesen Sie alles Wichtige zu diesem Thema und zu den Möglichkeiten, wie Sie dieses Risiko absichern können.

2. Haftung des Managers

2.1 Persönliche Haftung

Der Umfang der persönlichen Haftung ergibt sich aus der rechtlichen Stellung des Managers:

Vorstände und stellvertretende Vorstände von Aktiengesellschaften haften nach § 93 AktG , § 94 AktG , Geschäftsführer einer GmbH haften nach § 43 GmbHG , Leitende Angestellte (wie Prokuristen, Niederlassungsleiter etc.) sind arbeitsrechtlich – unter Berücksichtigung vieler Besonderheiten - als Arbeitnehmer einzustufen. Soweit die Tätigkeit, bei der der Schaden entstanden ist, typischerweise einem Arbeitsverhältnis zugeordnet werden kann, gilt die eingeschränkte Haftung als Arbeitnehmer – siehe Haftung .

Beispiel:

Der Niederlassungsleiter verursacht mit dem Dienst-PKW auf der Fahrt zur Firmenzentrale infolge leichter Fahrlässigkeit einen Unfall. An dem Fahrzeug ist ein Schaden von 2.500 EUR entstanden. Nach den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen ist bei leichter Fahrlässigkeit die Haftung des Arbeitnehmers ausgeschlossen (sogenanntes Haftungsprivileg).

Ist dagegen der Schaden bei einer für die leitende Position charakteristischen Entscheidung oder Tätigkeit entstanden, gilt das Haftungsprivileg nicht, sodass auch bei leichter Fahrlässigkeit eine Haftung eintreten kann. Kriterien für die Überprüfung der Entscheidung sind z.B.:

- Hat der leitende Angestellte im Interesse des Unternehmens gehandelt?

- Wurden alle erforderlichen Informationen eingeholt?
- War die Entscheidung frei von Interessenkollisionen?

Wichtig ist, dass auch ehrenamtlich tätige Vorstandsmitglieder oder Geschäftsführer persönlich haften. Daher ist ab einer gewissen Größenordnung auch für sie eine entsprechende Versicherung zu empfehlen.

Die eingeschränkte Arbeitnehmerhaftung gilt nicht zugunsten eines GmbH-Geschäftsführers. Nach § 64 S. 2 GmbHG wird nach ständiger Rechtsprechung des BGH das Verschulden des Geschäftsführers vermutet, wenn er trotz bestehender Insolvenzreife Zahlungen leistet. Da insoweit einfache Fahrlässigkeit ausreicht, scheidet die Anwendung der Grundsätze des innerbetrieblichen Schadensausgleichs schon begrifflich aus. Sanierungsabsicht allein entschuldigt Zahlungen nach der Insolvenzreife nicht (BGH, 24.09.2019 – II ZR 248/17).

Oft ergibt sich eine Haftung der Geschäftsleitung auch, weil der richtige Zeitpunkt für die Stellung eines Insolvenzantrages verpasst wurde. Dann wird der Insolvenzverwalter denjenigen, der verpflichtet war, rechtzeitig den Antrag zu stellen, auf Ersatz für die Zahlungen in Anspruch nehmen, die das Unternehmen zwischen der Insolvenzreife und der tatsächlichen Antragstellung noch geleistet hat.

Hinweis:

Durch Sonderregelungen aufgrund der Corona-Pandemie wurde die haftungs- und teilweise auch strafbewehrte dreiwöchige Insolvenzantragspflicht vorübergehend bis zum 30.04.2021 ausgesetzt. Davon wurden Fälle erfasst, in denen die Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung auf den Folgen der COVID-19-Pandemie beruhte. Seit 01.05.2021 gilt wieder bei Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit wieder die Pflicht, innerhalb der gesetzlichen Fristen einen Insolvenzantrag zu stellen.

Geschäftsleiter haften während der Aussetzung der Insolvenzantragspflichten nur eingeschränkt für Zahlungen, die sie nach Eintritt der Insolvenzreife des Unternehmens vornehmen.

Praxistipp:

Durch die EU-DSGVO und das BDSG wurden die Bußgelder bei Verstößen gegen die Vorschriften über den Datenschutz erheblich erhöht (bis zu 20 Mio. EUR bzw. 4 % des Jahresumsatzes – siehe Art. 83 Abs. 4 und 5 DSGVO , § 43 BDSG). Diese können auch gegen natürliche Personen verhängt werden; davon betroffen sind neben den Managern insbesondere auch die Datenschutzbeauftragten. Außerdem drohen Freiheits- und Geldstrafen (§ 42 BDSG). Darüber hinaus bestehen erhebliche Risiken durch Schadenersatzforderungen; das neue Recht erleichtert es Verbrauchern, Unternehmen wegen Verstößen gegen den Datenschutz zu verklagen – auch wegen immaterieller Schäden (Art. 82 Abs. 1 DSGVO). Die Beweislast für die ordnungsgemäße Erfüllung der Regelungen liegt bei dem Unternehmen.

2.2 Haftungsgegner

Je nach dem entstandenen Schaden können Forderungen von unterschiedlichen Personen bzw. Stellen erhoben werden.

Innenhaftung: Der Manager wird von dem Unternehmen für entstandene Schäden in Anspruch genommen (z.B., wenn infolge unterbliebener und falscher Organisationsentscheidungen die Geschäftsergebnisse sehr schlecht waren). Bußgelder, die die Kartellbehörde wegen verbotener Preisabsprachen gegen ein Unternehmen verhängt hat, können nicht im Innenverhältnis von dem handelnden Manager zurückgefordert werden (LAG Düsseldorf, 20.01.2015 – 16 Sa 459/14) . Das Gericht begründete dies damit, dass mit der Geldbuße, der durch die Preisabsprache erzielte wirtschaftliche Vorteil, bei dem Unternehmen abgeschöpft werden soll. Eine Inanspruchnahme des Managers würde dies unterlaufen.

Bei der Innenhaftung gilt die Beweislastumkehr: Der Manager muss beweisen, dass er sorgfältig und gewissenhaft gehandelt hat, um die Haftungsansprüche abzuwehren. Eine in den Versicherungsbedingungen enthaltene Klausel, wonach der Freistellungsanspruch des Versicherten vor einer endgültigen Feststellung weder abgetreten noch verpfändet werden kann, ist in der Regel in Innenhaftungsfällen nicht anwendbar (BGH, 13.04.2016 – IV ZR 51/14) . Manager dürfen daher solche Ersatzansprüche gegenüber ihrer D&O-Versicherung an ihr Unternehmen abtreten. Dies kann auch nicht mit der Erwägung verneint werden,

das geschädigte Unternehmen wolle den Manager nicht persönlich in Anspruch nehmen, sondern erstrebe lediglich die Versicherungsleistung.

Außenhaftung: Hier erhebt ein geschädigter Dritter Ansprüche (z.B., weil er sich als Anleger getäuscht fühlt).

Praxistipp:

Für die Ansprüche gegen den Manager sind unterschiedliche Verjährungs- und Ausschlussfristen zu beachten (teilweise kann eine Ausschlussfrist nicht rechtswirksam vereinbart werden. Zum Beginn einer Ausschlussfrist vgl. BAG, 07.06.2018 – 8 AZR 96/17 .

2.3 Beispiele

Beispiele für die Haftung des Managers

Stichwort	Beispiel
Personalauswahl	Einsatz von unzureichend qualifiziertem Personal für wichtige Tätigkeiten, z.B. mit hoher Verletzungsgefahr oder hoher Schadensneigung.
Organisationsverschulden	Der Betrieb wird nicht entsprechend den Marktanforderungen organisiert. Es kommt dadurch zu hohen Verlusten.
Insolvenz	Es bestehen schon seit längerem Liquiditätsengpässe. Der Geschäftsführer unternimmt nichts und hofft, dass es bald besser wird. Später stellt sich heraus, dass das Unternehmen bereits seit Monaten zahlungsunfähig ist.
Verkehrssicherungspflicht	Es werden Umbaumaßnahmen am Firmengebäude durchgeführt. Der neue Boden in der Werkshalle wirkt zwar optisch besser, entspricht aber nicht den Unfallverhütungsvorschriften. Der verantwortliche Niederlassungsleiter weiß dies zwar, hofft aber, dass nichts passiert. Ein Mitarbeiter erleidet durch einen Sturz auf dem glatten Boden erhebliche Verletzungen.
Planungs- und Vergabefehler	Bei einem Erweiterungsbau hat der verantwortliche Manager übersehen, dass die Brandschutzvorschriften nicht eingehalten wurden. Die Nachbesserung verursacht hohe Kosten.
Überwachung des Geschäftsbetriebes	Der Personalsachbearbeiter hat bei Aushilfskräften die erforderlichen Nachweis- und Aufzeichnungspflichten über Jahre nicht ordnungsgemäß erfüllt. Infolgedessen kommt es zu hohen Nachberechnungen für Steuern und Sozialversicherungsbeiträge.
Datenschutz	Unvollständige oder fehlerhafte Umsetzung der Regelungen der DSGVO und/oder des BDSG.
Subventionen und Steuervorteile	Der Geschäftsführer versäumt es, zustehende Subventionen in Anspruch zu nehmen.
Steuerschuld	Der Geschäftsführer versäumt es, eine Umsatzsteuererklärung für ein liquidiertes Tochterunternehmen abzugeben (siehe FG Berlin-Brandenburg, 05.09.2019 – 9 K 9159/15).
Zahlung nach Insolvenzreife	Der in § 64 Satz 1 GmbHG geregelte Anspruch der Gesellschaft gegen die Geschäftsführer auf Ersatz von nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft oder nach Feststellung ihrer Überschuldung geleisteten Zahlungen kann ein gesetzlicher Haftpflichtanspruch auf

Schadenersatz sein. Maßgebend sind die jeweiligen Versicherungsbedingungen (BGH, 18.11.2020 - IV ZR 217/19) .

3. Absicherung des Haftungsrisikos

3.1 D&O Versicherung

Viele Unternehmen haben sie bereits: Die Directors and Officers Liability Insurance - kurz D&O - Versicherung genannt. Sie deckt in der Regel die Haftungsrisiken ab, die sich aus den typischen Leitungsaufgaben ergeben. Die D&O Versicherung soll das Privatvermögen des Organs absichern und zugleich - aus Sicht des Unternehmens und seiner Gläubiger - eine liquide Haftungsmasse schaffen. Auch die Anwalts- und Gerichtskosten für die Abwehr ungerechtfertigter Ansprüche werden übernommen. Darüber hinaus sollte ein Rechtsschutz für Strafverfahren enthalten sein. Je nach Versicherungsbedingungen können auch Kosten abgedeckt sein, die zur Abwehr karrierebeeinträchtigender Reputationsschäden für die Einschaltung einer PR-Agentur und presserechtlich spezialisierter Rechtsanwälte anfallen (OLG Frankfurt, 05.11.2021 – 7 U 96/21) . Dies gilt nicht nur im Zusammenhang mit der zivilrechtlichen Haftung, sondern auch in Bezug auf strafrechtliche Vorwürfe.

Bei den meisten Gesellschaften sind die operativen Aufgaben des Tagesgeschäfts nicht versichert.

Bei der D&O Versicherung ist in der Regel das Unternehmen Versicherungsnehmer. Manche Firmen schließen auch Gruppenverträge für ihre Mitarbeiter ab, denen sie individuell beitreten können. Soweit beides nicht zutrifft, kann auch der Manager auf eigene Rechnung eine entsprechende Police abschließen.

Praxistipp:

Die Policen decken zunächst primär die Inanspruchnahme des Leitenden Angestellten während dessen Tätigkeit für das Unternehmen ab. Im Hinblick darauf, dass die evtl. Forderungen erst nach fünf, teilweise zehn Jahren verjähren, ist es wichtig, dass der Versicherungsvertrag eine ausreichende Nachmeldefrist für während der Vertragslaufzeit entstandene Ersatzforderungen enthält. Die in den Bedingungen der einzelnen Anbieter festgelegten Nachmeldefristen sind unterschiedlich und sollten darauf überprüft werden, ob sie im Hinblick auf die Verjährung und evtl. später geltend gemachten Haftungsansprüche ausreichen. Zu prüfen ist auch der Umfang der Deckung für solche Nachmeldefälle. Eine Regelung in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen für eine D&O – Versicherung, die für den Fall einer Insolvenz die Nachmeldefrist (hier drei Jahre) vollständig ausschließt, stellt eine unangemessene Benachteiligung dar und ist daher nach § 307 BGB unwirksam (OLG Hamburg, 08.05.2015 – 11 U 313/13) . Es muss zumindest eine Nachmeldemöglichkeit bestehen.

Keine Deckung aus der D&O Versicherung kann – je nach Versicherungsbedingungen – für Ansprüche einer insolvent gewordenen GmbH gegen den Geschäftsführer aus § 64 GmbH-Gesetz auf Ersatz insolvenzwidrig geleisteter Zahlungen der GmbH bestehen. Nach § 64 GmbH-Gesetz ist der Geschäftsführer zum Ersatz von Zahlungen verpflichtet, die nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft oder nach Feststellung der Überschuldung geleistet werden. Solche Zahlungen fallen nicht unter die Deckung, wenn diese sich auf Schadenersatz wegen Vermögensschäden bezieht. Nach der Rechtsprechung handelt es sich nicht um eine solche Forderung, sondern um einen "Ersatzanspruch eigener Art", der allein im Interesse der Gläubigersamtheit liegt. Der Anspruch aus § 64 GmbH-Gesetz ist auch deshalb nicht mit einem Schadenersatzanspruch vergleichbar, weil verschiedene Einwendungen, die im Schadenersatzrecht erhoben werden können, bei § 64 GmbH-Gesetz nicht vorgesehen sind. Die GmbH dagegen erleidet keinen Vermögensschaden, da durch solche Zahlungen bestehende Forderungen getilgt werden (OLG Düsseldorf, 20.07.2018 – I-4 U 93/16). Sinnvoll ist es im Hinblick auf diese Entscheidung, in dem Versicherungsvertrag ausdrücklich zu regeln, dass auch Ersatzansprüche, die wegen verspäteter Stellung des Insolvenzantrages geltend gemacht werden, gedeckt sind. Geachtet werden sollte auch auf eine angemessene Nachmeldefrist (siehe hierzu auch BGH, 18.11.2020 – IV ZR 217/19) .

Eine Haftungsfreistellung ist nach vielen Versicherungsbedingungen nicht nur für Vorsatz, sondern auch für wissentliches Abweichen von Gesetz, Vorschrift, Beschluss, Vollmacht oder Weisung sowie sonstiger wissentlicher Pflichtverletzung vorgesehen. Nach Expertenmeinung ist dies zu weitgehend und streitanfällig. Daher ist zu empfehlen, den Versicherungsausschluss auf Vorsatz des Handelnden zu beschränken. Vgl.

hierzu auch die Rechtsprechung über die Deckung der Verteidigungskosten für Manager der Wirecard AG. Die Versicherung wurde in diesen Verfahren verurteilt, die Abwehrkosten sowohl für zivilrechtliche wie auch für strafrechtliche Inanspruchnahme vorläufig zu übernehmen (OLG Frankfurt, 07.07.2021 – 7 U 19/21 u. 04.08.2021 – 7 W 13/21). Die Versicherungsgesellschaft kann danach ihre Ablehnung nicht auf einen Leistungsausschluss wegen arglistiger Täuschung stützen. Die Deckungspflicht der Versicherungsgesellschaft bezieht sich sogar auf Aufwendungen, die für eine PR-Agentur und presserechtlich spezialisierte Anwälte entstehen, um eine existentielle Beschädigung des Ansehens im Zusammenhang mit strafrechtlichen Vorwürfen abzuwehren (OLG Frankfurt, 05.11.2021 – 7 U 96/21) .

Kann der Anspruch auf Versicherungsschutz in der D&O-Versicherung aufgrund der vereinbarten Bedingungen nur durch die versicherte Person geltend gemacht werden, kommt es für die Verfügungsbefugnis allein auf die Person des Versicherten an. Eine etwaige Insolvenz des Versicherungsnehmers ist insoweit ohne Belang (BGH, 04.03.2020 - IV ZR 110/19) .

3.2 Prämienkalkulation

In der Regel kalkulieren die Versicherungen die Beiträge für ein Unternehmen individuell. Kriterien dafür können z.B. sein

- die Bilanzsumme,
- der festgelegte Höchstbetrag für den einzelnen Schadensfall,
- die Branche des Unternehmens
- deren Eigentümerstruktur,
- die Qualifikation der Führungskräfte,
- die Dauer, die das Unternehmen bereits besteht.

Praxistipp:

Es lohnt sich, mehrere Angebote einzuholen. Die meisten namhaften Versicherer bieten solche Policen an. Daneben gibt es auch Anbieter, die sich auf D&O – Versicherungen spezialisiert haben. Informationen dazu finden Sie im Internet.

4. Steuerliche Aspekte

Bei der D&O Versicherung handelt es sich in der Regel um eine betrieblich veranlasste Versicherung, die das Unternehmen als Betriebsausgabe absetzen kann. Die Finanzverwaltung erkennt das dafür erforderliche überwiegend eigenwirtschaftliche Interesse des Betriebes unter bestimmten Voraussetzungen an; u.a. muss das Management des Unternehmens als Ganzes versichert sein und die Prämie darf ausschließlich auf der Basis von Unternehmensdaten kalkuliert werden. Ggf. ist eine Rückfrage bei dem zuständigen Finanzamt oder der Versicherungsgesellschaft sinnvoll. Dementsprechend handelt es sich dann bei dem einzelnen Manager nicht um steuerpflichtige Einkünfte (vgl. hierzu auch BFH, 19.11.2015 – VI R 47/14). Eine eigene Berufshaftpflichtversicherung einer Rechtsanwalts-GbR führt nicht zu Arbeitslohn bei den angestellten Rechtsanwälten (BFH, 10.03.2016 – VI R 58/14) . Dies beruht auf der ständigen Rechtsprechung, nach der Vorteile, die sich lediglich als notwendige Begleiterscheinung betriebsfunktionaler Zielsetzungen des Arbeitgebers erweisen, bei den Arbeitnehmern nicht zu Arbeitslohn führen. Das Urteil bezieht sich allerdings nur auf die eigene Berufshaftpflichtversicherung der Rechtsanwalts-GbR. Übernimmt die GbR Beiträge für eine Berufshaftpflichtversicherung, die ein bei ihr angestellter Rechtsanwalt selbst abgeschlossen hat, liegt nach der Rechtsprechung des BFH lohnsteuerpflichtiger Arbeitslohn vor. Hintergrund ist, dass jeder Rechtsanwalt verpflichtet ist, für die Dauer seiner Zulassung eine Berufshaftpflichtversicherung abzuschließen.

Haftet der angestellte (Briefkopf-) Anwalt im Außenverhältnis nicht für eine Pflichtverletzung, liegt seine Einbeziehung in den über die Mindestversicherungssumme (§ 51 Abs. 4 BRAO) hinausgehenden Versicherungsschutz der Sozietät allein in deren Interesse, weil damit versicherungsrechtlich eine Unterdeckung vermieden werden kann. Der hierauf entfallende Prämienanteil führt daher nicht zu Arbeitslohn. Es gilt auch hier der Grundsatz, dass Vorteile keinen Arbeitslohncharakter haben, wenn sie im ganz überwiegenden Interesse des Arbeitgebers geleistet werden (BFH, 15.12.2021 – VI R 32/19) .

Soweit der Manager selbst Versicherungsnehmer ist, kann er die Aufwendungen steuerlich als Werbungskosten geltend machen. Wenn Versicherungspflicht besteht, müssen dann allerdings auch auf die Prämie Beiträge zur Sozialversicherung gezahlt werden.