

# VersR Versicherungsrecht

Schriftenreihe

Egon Lorenz (Hrsg.)

## Karlsruher Forum 2009: Managerhaftung

Mit Vorträgen  
von Mathias Habersack und  
Ansgar Staudinger  
und Dokumentation der Diskussion

43



Schriftenreihe  
der Zeitschrift Versicherungsrecht (VersR)

Im Einvernehmen mit den anderen  
Mitgliedern der Schriftleitung  
herausgegeben von

Prof. Dr. Egon Lorenz  
Universität Mannheim  
Fakultät für Rechtswissenschaft

Band 43



**Egon Lorenz (Hrsg.)**

# **Karlsruher Forum 2009: Managerhaftung**

**Mit Vorträgen  
von Mathias Habersack und  
Ansgar Staudinger  
und Dokumentation der Diskussion**

## **Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek**

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation  
in der Deutschen Nationalbibliografie;  
detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über  
<http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

### Zitiervorschlag:

Egon Lorenz (Hrsg.), Karlsruher Forum 2009: Managerhaftung  
(VersR-Schriften 43), S.

© 2010 Verlag Versicherungswirtschaft GmbH Karlsruhe

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede  
Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urhebergesetz zugelassen ist, bedarf  
der vorherigen Zustimmung des Verlags Versicherungswirtschaft GmbH, Karlsruhe.  
Jegliche unzulässige Nutzung des Werkes berechtigt den Verlag Versicherungs-  
wirtschaft GmbH zum Schadenersatz gegen den oder die jeweiligen Nutzer.

Bei jeder autorisierten Nutzung des Werkes ist die folgende Quellenangabe an  
branchenüblicher Stelle vorzunehmen:

© 2010 Verlag Versicherungswirtschaft GmbH Karlsruhe

Jegliche Nutzung ohne die Quellenangabe in der vorstehenden Form berechtigt  
den Verlag Versicherungswirtschaft GmbH zum Schadenersatz gegen den oder  
die jeweiligen Nutzer.

Satz Susanne Rihm Eggenstein  
Druck printsystem GmbH Heimsheim

ISSN 1431-6463

ISBN 978-3-89952-462-8

# Inhaltsverzeichnis

## **Einführung**

Prof. Dr. Egon Lorenz, Mannheim	1
---------------------------------	---

## **Vorträge**

Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen <i>Managerhaftung</i>	5
--	---

Prof. Dr. Ansgar Staudinger, Bielefeld <i>Ausgewählte Probleme der D&amp;O-Versicherung im Internationalen Zivilverfahrens-, Kollisions- und Sachrecht</i>	41
---	----

## **Aus der Diskussion**

Prof. Dr. Gerhard Wagner, LL.M., Bonn	85
Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen	89
Prof. Dr. Ansgar Staudinger, Bielefeld	91
Prof. Dr. Egon Lorenz, Mannheim	91
Prof. Dr. Dr. iur. h. c. mult. Dres. med. h. c. Erwin Deutsch, Göttingen	92
Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen	92
Prof. Dr. Ansgar Staudinger, Bielefeld	93
Prof. Dr. Dres. h. c. Peter Hanau, Köln	94
Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen	95
Prof. Dr. Ansgar Staudinger, Bielefeld	95
Prof. Dr. Johannes Köndgen, Bonn	96
Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen	97
Prof. Dr. Wulf Goette, Vorsitzender Richter am BGH, Karlsruhe	98
Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen	102
Prof. Dr. Heinrich Honsell, Zürich/Salzburg	103
Prof. Dr. Gerald Spindler, Göttingen	104
Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen	107
Prof. Dr. Wolfgang Däubler, Bremen	108
Prof. Dr. Christian Armbrüster, Berlin	112

Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen	114
Prof. Dr. Ansgar Staudinger, Bielefeld	115
Prof. Dr. Uwe H. Schneider, Darmstadt/Mainz	115
Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen	117
Prof. Dr. Meinrad Dreher, LL.M., Mainz	118
Prof. Dr. Ansgar Staudinger, Bielefeld	118
Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Christian von Bar, FBA, Osnabrück	119
Prof. Dr. Ansgar Staudinger, Bielefeld	120
Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen	120
Prof. Dr. Peter Marburger, Trier	120
Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen	121
Prof. Dr. Ewoud Hondius, Utrecht	121
Prof. Dr. Torsten Iversen, Aarhus	123
Prof. Dr. Ioannis Rokas, Athen	127

# Einführung

**Prof. Dr. Egon Lorenz, Mannheim**

## *I. Zur Begrüßung*

Wie in jedem Jahr hat Herr *Dr. Schareck* uns als Repräsentant unseres ständigen Gastgebers nicht nur in gewohnter Manier begrüßt, sondern wieder dafür gesorgt, dass auch das diesjährige (51.) Karlsruher Forum am gewohnten Tagungsort stattfinden kann. Und wie in jedem Jahr bin ich ihm dafür sehr dankbar.

Sie alle heiße ich zu diesem Forum auch im Namen des Verlags Versicherungswirtschaft herzlich willkommen.

Der Präsident des Bundesgerichtshofs, Herr Professor *Dr. Tolksdorf* konnte unserer Einladung leider nicht folgen, weil er den heutigen Termin schon vergeben hatte. Besonders und herzlich begrüßen kann ich aber seine Vertreterin, Frau Vizepräsidentin *Dr. Müller*. Sie hat uns in vielen Jahren nicht nur durch ihre Anwesenheit ausgezeichnet, sondern auch durch ihre Diskussionsbeiträge bereichert.

Einen besonderen Gruß richte ich ferner an die Damen und Herren, die aus dem Ausland zu uns gekommen sind. Ich freue mich sehr, dass Sie auch in diesem Jahr mit uns über die auch in Ihren Heimatländern zur Diskussion stehenden Themen des heutigen Forums nachdenken mögen.

Herzlich begrüße ich ferner die beiden Referenten. Es sind Herr Kollege *Mathias Habersack* aus Tübingen, der zur Managerhaftung sprechen wird, und Herr Kollege *Ansgar Staudinger* aus Bielefeld, dessen Thema die D&O-Versicherung ist.

„Die Diskussion wird – gewohnt elegant – Herr Kollege *Claus-Wilhelm Canaris...*“, das wollte ich sagen und mich so, wie immer, bei Herrn *Canaris* bedanken. Das geht in diesem Jahr leider nicht, weil Herr *Canaris* seine Teilnahme gestern absagen musste. Er ist erheblich erkrankt und muss deshalb heute einen unaufschiebbaren Termin in der Klinik wahrnehmen.

Er bittet Sie um Nachsicht, die ich ihm zusammen mit den besten Genehmigungswünschen als *falsus procurator* auch schon in Ihrem Namen übermittle habe.

Wie schon in ähnlichen Notfällen werde ich die Diskussionsleitung übernehmen.

## *II. Zum Gedenken*

Die nächsten Worte gelten einem Teilnehmer des Karlsruher Forums, von dem wir auch hier Abschied nehmen wollen. Er ist am 3. August des vergangenen Jahres in seinem 65. Lebensjahr aus der Zeit gegangen: *Ulrich Hübner*.

Ich bitte Sie, seiner mit mir zu gedenken.

*Ulrich Hübner* war das erste Mal als Assistent von *Ernst Klingmüller* und als dessen Organisationsgehilfe beim Karlsruher Forum und traf hier, was er gern erzählte, den Assistenten *Claus-Wilhelm Canaris*, den *Karl Larenz* ausnahmsweise mitgebracht hatte. *Ulrich Hübner* kam dann nach der Habilitation bei *Bernhard Großfeld* ab 1978 als Göttinger Professor, ab 1979 als Konstanzer Ordinarius und ab 1983 als Nachfolger *Ernst Klingmüllers* bis 2007 alljährlich zum Karlsruher Forum, in dem er sich nicht selten zu Wort meldete.

Seit 1989 war er Programmbeauftragter für den deutsch-französischen Magisterstudiengang Köln/Paris, den er zu einem guten Wirken brachte. Als Anerkennung von der französischen Seite verlieh ihm die Université de Paris 1 Panthéon-Sorbonne die juristische Ehrendoktorwürde. Eine Auszeichnung, die ihn zum Leuchten brachte.

In Köln stand er zwischen zwei „Leuchttürmen“, die – wenn auch auf unterschiedliche Weise – Kursempfehlungen ausstrahlten: zwischen seinem mächtigen Vater *Heinz Hübner* und seinem umtriebigen Amtsvorgänger *Ernst Klingmüller*. Gleichwohl steuerte er überlegt, wohin *er* wollte.

Wenn man an *Ulrich Hübner* denkt, sind unter den Bildern, die einem vor Augen kommen, immer auch die, die ihn in geselliger Runde zeigen. Alles deutet also darauf hin, dass er die von ihm mitgeschaffene Geselligkeit genossen hat. Zu erwähnen ist schließlich als unvergesslicher Charakterzug

seine liebenswürdige Hilfsbereitschaft, die er auch durchhielt, wenn es ihm, wie in den letzten Jahren immer wieder, gesundheitlich nicht gut ging.

Sein auf einem breiten Arbeitsfeld gewachsenes umfangreiches wissenschaftliches Werk wird in einer akademischen Gedenkfeier von der Fakultät für Rechtswissenschaft der Universität zu Köln gewürdigt werden. Eine seiner Schriften ist aber hier und heute zu erwähnen. Sie ist 1992 entstanden. Ihr Titel: „Die Managerhaftung“.

*Ulrich Hübner* fehlt uns heute, und er wird uns noch viele Jahre fehlen.

Ich danke Ihnen herzlich dafür, dass Sie sich zu seinen Ehren von Ihren Plätzen erhoben haben.

### *III. Zum Thema*

Meine Einführung in das Thema besteht nur aus ein paar Beobachtungen.

In den späten 1980er Jahren, war die Managerhaftung in Deutschland noch kein großes Thema. Die wenigen Fälle, die bekannt wurden, betrafen die Innenhaftung. Sie wurden von den Unternehmen meist nicht vor Gericht gebracht, sondern im Unternehmen bereinigt.

Ein Trend zur Haftungsverschärfung entstand in den späteren 1990er Jahren zunächst in der Rechtsprechung und dann in der Gesetzgebung.

Als jedenfalls überwiegend so verstandener Beleg durch die Rechtsprechung sei nur das bekannte, in die amtliche Sammlung (BGHZ 135, 242) aufgenommene Urteil des BGH vom 21.4.1997 zu dem ARAG/Garmenbeck-Fall genannt. Hauptgegenstände dieser Entscheidung sind die Pflichten des Aufsichtsrats bei der Durchsetzung von Ansprüchen des Unternehmens gegen Vorstandsmitglieder nach § 93 Abs. 2 AktG und die Abgrenzung des haftungsfreien Handlungsspielraums für Vorstandsmitglieder.

Für den Trend zur Haftungsverschärfung in der Gesetzgebung steht eine Reihe in rascher Folge ergangener Gesetze. Die wichtigsten sind das Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich von 1998, also das KonTraG, ferner das Gesetz zur weiteren Reform des Aktien- und Bilanzrechts, zu Transparenz und Publizität vom 19. 7. 2002, das TransPuG, sowie

das Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts vom 22. 9. 2005, das UMAG, das den schon durch das KontraG verschärften § 147 AktG noch weiter verschärft hat.

Die Haftungsverschärfung hatte zwei bedeutsame Folgen: Die Unternehmensleiter forderten höhere Vergütungen; denn wer schärfer haftet, muss mehr bekommen. Und sie drängten auf eine D&O-Versicherung. Beide Forderungen wurden nach meinen Erfahrungen und Beobachtungen von vielen Unternehmen erfüllt.

Die Verbindung von Managerhaftung und D&O-Versicherung ist in der bisherigen Diskussion allerdings nicht überall auf Zustimmung gestoßen. Einige Autoren haben sogar gemeint, die Manager, die dem Unternehmen pflichtwidrig und schuldhaft einen Schaden zufügten, müssten die Haftung auch spüren. Vorzusehen sei deshalb bei der D&O-Versicherung ein kräftiger Selbstbehalt, gegen den sich die im Übrigen versicherten Unternehmensleiter nicht durch eine von ihnen abgeschlossene Haftpflichtversicherung schützen dürften.

Ein solches Haftpflichtversicherungsverbot ist unhaltbar. Schon deshalb, weil es dem haftpflichtigen Unternehmensleiter ebenso wenig wie jedem anderen potenziellen haftpflichtigen Schädiger (etwa dem, der einen anderen im Straßenverkehr getötet hat) vorschreiben kann, wie er sich gegen die Folgen einer möglichen Schadensersatzverpflichtung schützen darf.

Das Nebeneinander von Managerhaftung und D&O-Versicherung hat außerdem eine Problematik hervorgebracht, die seltener erörtert wird, aber von erheblicher praktischer Bedeutung ist. Sie ergibt sich, wenn ein durch eine D&O-Versicherung versicherter Unternehmensleiter dem Unternehmen durch eine unternehmerische Entscheidung Schaden zugefügt hat und zweifelhaft ist, ob die Entscheidung in dem haftungsfreien Raum im Sinne des § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG ergangen ist und der Schaden von der Aktiengesellschaft zu tragen ist oder ob sie ein haftungsbegründetes Verhalten und damit einen Versicherungsfall der D&O-Versicherung darstellt und der Schaden von dem Versicherer zu decken ist.

Die Würdigung dieser etwas merkwürdigen Konstellation muss hier unterbleiben; denn es ist längst an der Zeit, dem ersten Referenten das Wort zu erteilen.

Herr *Habersack*, ich bitte Sie, zu uns zu sprechen.

# Vorträge

**Prof. Dr. Mathias Habersack, Tübingen**

## **Managerhaftung\***

### **Übersicht**

I.	Einführung	7
	1. Welche „Manager“ welcher Gesellschaften?	7
	2. Konzentration auf die Binnenhaftung der Organwalter	8
	3. Ausklammerung der Außenhaftung	9
II.	Objektiver Sorgfaltsmaßstab der §§ 93 Abs. 1 S. 1, 116 S. 1 AktG – zugleich zur Qualifikation der Aufsichtsratsmitglieder	10
	1. Grundsatz	10
	2. Anforderungsprofil der Aufsichtsratsmitglieder im Besonderen	11
III.	Pflichtverletzung – notwendige, aber nicht hinreichende Voraussetzung der Haftung	14
	1. Business Judgment Rule	14
	a) Unternehmerische Entscheidung	15
	b) Hinreichende Information	18
	c) Handeln zum Wohle der Gesellschaft	20
	d) Handeln ohne Sonderinteressen	21
	e) Rechtsfolgen des Eingreifens und Nichteingreifens des § 93 Abs. 1 S. 2 AktG	23

\* Erweiterte Fassung des am 13.2.2009 gehaltenen Vortrags.

2.	Sorgfaltspflichten und § 93 Abs. 1 S. 1	24
a)	Themenbegrenzung	24
b)	Gesamtverantwortung und Arbeitsteilung	25
c)	Legalitätspflicht	28
3.	Treupflichtverletzung – Zu den Grenzen der Verschwiegenheitspflicht	30
IV.	Schaden	32
1.	Regressschaden	32
2.	Vorteilsausgleichung	33
V.	Geltendmachung der Haftung	34
VI.	Enthftung	39

# I. Einführung

## 1. Welche „Manager“ welcher Gesellschaften?

Das mir gestellte Generalthema der „Managerhaftung“ verlangt nach einer Begrenzung, die – das ist aus Sicht des Referenten Reiz, aber auch Gefahr – naturgemäß höchst subjektiv erfolgen muss. Dies beginnt bereits mit der Frage, von wessen Haftung im Folgenden zu reden ist. Insoweit bietet sich zunächst eine Konzentration auf die „Manager“ der Aktiengesellschaft an, ist es doch diese Gesellschaftsform, bei der die Haftung der „Manager“ angesichts der durch §§ 76 Abs. 1, 119 Abs. 2 AktG vorgegebenen Distanz der Aktionäre gegenüber der Geschäftsführung besonders komplexe und vielschichtige Fragen aufwirft, insbesondere auch im Zusammenhang mit der Haftungsdurchsetzung.<sup>1</sup> Welches aber sind die „Manager“ der AG? Gewiss einzubeziehen sind die Mitglieder des Leitungsorgans und damit die Mitglieder des Vorstands. Was die Mitglieder des Aufsichtsrats anbelangt, so ist zu bedenken, dass ihnen nach heute nahezu allgemeiner Ansicht nicht nur die vergangenheitsbezogene Überwachung obliegt; Pflichtaufgaben des Aufsichtsrats bilden vielmehr – neben der Wahrnehmung der Personalkompetenz in Bezug auf den Vorstand – auch die Beratung<sup>2</sup> des Vorstands in Fragen der künftigen Unternehmenspolitik und – auf der Grundlage von nach § 111 Abs. 4 S. 2 AktG zwingend<sup>3</sup> durch die Satzung oder den Aufsichtsrat einzuführenden Zustimmungsvorbehalten – die Teilhabe an der Leitung der Gesellschaft durch den Vorstand. Mag auch dem Aufsichtsrat ein Initiativ- oder Weisungsrecht in Fragen der Geschäftsführung nicht zustehen, so kann doch nicht zu bezweifeln sein, dass er für das unternehmerische Geschehen mitverantwortlich ist.<sup>4</sup> Klar zum Ausdruck kommt dies nicht nur in dem bereits erwähnten § 111 Abs. 4 S. 2 AktG, sondern auch in

1 Dazu noch unter V; zur Rechtslage bei der GmbH s. *Hüffer* in Ulmer/Habersack/Winter, GmbHG, 2006, § 46 Rn. 90 ff.; speziell zur mitbestimmten GmbH s. *Raiser/Heermann*, ebenda, § 52 Rn. 104 f.

2 Zur Beratungsaufgabe des Aufsichtsrats s. BGHZ 114, 127 (130); BGHZ 126, 340 (344); BGHZ 135, 244 (255) = VersR 1997, 886 (889); BGH ZIP 2006, 1529 (1533); BGH BB 2007, 1185 (1187); *Lutter/Krieger*, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 5. Aufl., 2008, Rn. 94 ff.; *Habersack* in Münch. Komm. zum AktG, 3. Aufl., 2008, § 111 Rn. 12; *Hopt/Roth* in Großkomm. zum AktG, 4. Aufl., 2005, § 111 Rn. 61 ff., 288 ff.; *Hüffer*, AktG, 8. Aufl., 2008, § 111 Rn. 5; *Spindler* in Spindler/Stilz, AktG, 2007, § 111 Rn. 10 f.; *Drygala* in K. Schmidt/Lutter, AktG, 2008, § 111 Rn. 13 f.; *Boujong AG* 1995, 203 (205); *Semler NZG* 2007, 881 (882 f.); a. A. – gegen Beratungspflicht – *Steinmann/Klaus AG* 1987, 29 ff.; *Theisen AG* 1995, 195 (199 f.); krit. auch *Höhn GmbH* 1995, 777 ff.

3 Geändert durch Art. 1 Nr. 9 des Gesetzes zur weiteren Reform des Aktien- und Bilanzrechts, zu Transparenz und Publizität (Transparenz- und Publizitätsgesetz – TransPuG) vom 19. 7. 2002, BGBl. I S. 2681.

4 Vgl. BGHZ 135, 244 (254) = VersR 1997, 886 (888 f.).