

# Die Vergleichsreue des Aufsichtsrats im D&O-Schadenfall

Dr. Burkhard Fassbach/Dr. Thilo Fleck\*

Die meisten Managerhaftungsfälle enden in einem Vergleich. Einerseits klagen die Unternehmen immer höhere Summen ein, andererseits werden die Vergleichsquoten immer geringer. Einen „lausigen“ Vergleich könnte der Aufsichtsrat spätestens dann bedauern, wenn die Aktionäre kritische Fragen stellen oder die Hauptversammlung sogar die Zustimmung zum bereits abschließend verhandelten Vergleich verweigert. Auch negative Presseschlagzeilen können den Aufsichtsrat vergleichsreue machen.

## I. Einleitung

Ein hoher Prozentsatz der Auszahlungen der D&O-Versicherer entfällt nicht auf die Regulierung der Schäden selbst, sondern auf die Honorarnoten der Anwälte. De facto ist die D&O-Versicherung eine Rechtsschutzversicherung mit einem kleinen „Topf“ für Vergleiche geworden. Grund hierfür mag sein, dass sich das Prämienniveau auf einem historischen Tiefststand befindet und die Kassen der D&O-Versicherer womöglich leer sind. Dies birgt für den Aufsichtsrat die Gefahr der Vergleichsreue, die im Kontext des Ablaufs eines D&O-Schadenfalls zu beleuchten ist.

## II. Die Verfolgungspflicht des Aufsichtsrats

Ist durch Managementfehler ein Schaden entstanden, so können die Vorstände nicht auf die „Gnade“ des Aufsichtsrats hoffen. Der BGH hat dem Aufsichtsrat in der ARAG/Garmenbeck-Entscheidung eine grundsätzliche Verfolgungspflicht auferlegt: Der Aufsichtsrat hat aufgrund seiner Aufgabe, die Tätigkeit des Vorstands zu überwachen und zu kontrollieren, die Pflicht, das Bestehen von Schadenersatzansprüchen der AG gegenüber Vorstandsmitgliedern eigenverantwortlich zu prüfen. Gewissheit, dass die Schadenersatzklage zum Erfolg führen wird, kann nicht verlangt werden. Stehen der AG nach dem Ergebnis dieser Prüfung durchsetzbare Schadenersatzansprüche zu, hat der Aufsichtsrat diese Ansprüche grundsätzlich zu verfolgen.

Kommt der Aufsichtsrat seiner Verfolgungspflicht von Organhaftungsansprüchen gegen Vorstandsmitglieder nicht nach, so verletzt er seine Pflichten und kann selbst von der Gesellschaft auf Schadenersatz in Anspruch genommen werden. Daneben drohen dem Aufsichtsrat in solchen Fällen Strafanzeigen wegen Untreue.

Die Verfolgungspflicht des Aufsichtsrats und das Regulierungsverhalten der D&O-Versicherer werden in der Presseberichterstattung zunehmend kritisch gesehen. Zu lesen sind Schlag-

zeilen wie diese: „Munter drauflos klagen“. Viele Unternehmen agierten nach dem Motto: „Da ist ja eine Versicherung“. Das sei „wie bei einem Autounfall“, bei dem man erst einmal „den kompletten Schaden geltend mache“, zitiert die Süddeutsche Zeitung vom 18.06.2012 einen Aufsichtsrat. In der Zwickmühle zwischen der vom BGH auferlegten Verfolgungspflicht und dem Regulierungsverhalten der D&O-Versicherer entrüsten sich die Aufsichtsräte, was denn D&O-Policen überhaupt noch wert seien, wenn (fast) nichts gezahlt werde. ...

Der komplette Beitrag kann unter

[http://www.aufsichtsrat.de/Content/default.aspx?\\_p=1004299&\\_t=pdf&\\_s=650218](http://www.aufsichtsrat.de/Content/default.aspx?_p=1004299&_t=pdf&_s=650218)

abgerufen werden (als "Der Aufsichtsrat"-Abonnent kostenfrei, als Nicht-Abonnent kostenpflichtig).