

# COMPLIANCE ZUR SENKUNG VON HAFTUNGS- UND VERSICHERUNGSRISIKEN DES MANAGEMENTS

Dr. Manfred Rack

RACK

RECHTSANWÄLTE NOTAR

# Inhaltsverzeichnis

<b>1.</b>	<b>Die aktuelle Krise der D&amp;O Versicherung durch Compliance Schäden</b>	<b>4</b>
<b>2.</b>	<b>Die strenge Organhaftung bei Pflichtverletzungen durch Vorstände und Geschäftsführer</b>	<b>5</b>
<b>3.</b>	<b>Die eingeschränkte Leistung und Bereitschaft zur Deckung der D&amp;O Versicherungen</b>	<b>6</b>
<b>4.</b>	<b>Das CMS mit effektivem Schutz vor Organisationsverschulden und Organhaftung</b>	<b>7</b>
4.1	Der Zweck eines Compliance-Management-Systems (CMS)	7
4.2.1	Die gesetzliche Regelung nach § 91 III AktG	7
4.2.2	Die erste gesetzliche Regelung eines Compliance Management-Systems im LkSG	7
4.3	Untergesetzliche Regelungen des CMS nach dem Muster der Rechtsprechung	8
4.3.1	Die neue DIN ISO 37301	8
4.3.2	Der deutsche Corporate Governance Kodex (DCGK)	8
4.3.3	Die höchstrichterliche Rechtsprechung von RG und BGH zu sechs Organisationspflichten	9
<b>5.</b>	<b>Die sechs Organisationspflichten zur Abwendung von sechs typischen Organisationsrisiken</b>	<b>9</b>
5.1	Der grundsätzliche Unterschied zwischen Organisationspflichten und zu organisierenden Pflichten	9
5.2	Die sechs Organisationspflichten	10
5.2.1	Ermittlung von Risiken und Rechtspflichten	10
5.2.2	Die Delegation der Rechtspflichten	10
5.2.3	Die Aktualisierungspflicht	10
5.2.4	Das Erfüllen der Rechtspflicht	10
5.2.5	Die Pflicht zur Kontrolle	10
5.2.6	Die Dokumentationspflicht	11
5.3	Die zu organisierenden Pflichten	11
5.4	Die Erfüllung der Organisationspflichten im CMS „Recht im Betrieb“	11
<b>6.</b>	<b>Die verhaltensunabhängige Tarifierung als Systemfehler der D&amp;O Versicherungen</b>	<b>12</b>
<b>7.</b>	<b>Interessensgegensätze zwischen Versicherern, versicherten Einzelunternehmen und der Solidargemeinschaft aller Versicherten</b>	<b>14</b>
<b>8.</b>	<b>Die Vorteile eines CMS im Vergleich zu D&amp;O Versicherungen</b>	<b>15</b>
<b>9.</b>	<b>Die psychologische Erklärung des Fehlverhaltens beim Organisieren der Legalitätspflicht</b>	<b>17</b>

<b>10. Enttäuschte Erwartung durch irrationales Entscheidungsverhalten von Führungskräften als psychologische Erklärung (Prospekttheorie)</b>	<b>17</b>
<b>11. Das Organisationsrisiko der „kriminogenen Verbandsattitüde“ als vermeidbares und verhinderbares Fehlverhalten im Unternehmen</b>	<b>19</b>
<b>12. Die Anordnung eines Compliance Management zur Abwendung des Organisationsrisiko der Reaktanz</b>	<b>20</b>
<b>13. Die Abwendung des Untätigkeitsrisikos (Omission Bias) durch Anordnung des CMS</b>	<b>20</b>
<b>14. Die Vermeidung des Organisationsrisikos des Dunning-Kruger-Effekts</b>	<b>21</b>
<b>15. Das Organisationsrisiko des Availability Bias</b>	<b>22</b>
<b>16. Der Rückschaufehler (Hindsight Bias) als Organisationsrisiko</b>	<b>23</b>
<b>17. Der Bestätigungsfehler (confirmation-bias) als Organisationsrisiko</b>	<b>24</b>
<b>18. Die gängigen Einwände gegen ein CMS und ihre psychologische Widerlegung im Überblick</b>	<b>24</b>
<b>19. Vier Gründe für den steigenden Compliance-Aufwand</b>	<b>26</b>
<b>20. Die systematische Senkung des Complianceaufwands</b>	<b>27</b>
20.1 Arbeitsteilung	27
20.2 Die Standardisierung und Mehrfachnutzung von Pflichten	27
20.3 Leerkostenvermeidung	28
20.4 Die Digitalisierung der Einzelarbeitsschritte.	28
Fazit	29

# COMPLIANCE ZUR SENKUNG VON HAFTUNGS- UND VERSICHERUNGS-RISIKEN DES MANAGEMENTS

Die aktuelle Krise der D&O Versicherung durch Compliance Schäden veranlasst die Suche nach Gründen und Abhilfe. Ein Grund ist die strenge Organhaftung. Sie begründet hohe Haftungsrisiken, vor deren Schadensfolgen die D&O Versicherungen durch Deckung schützen soll. Sie erweist sich als unzureichend und lückenhaft. Die D&O-Versicherung leistet keine präventive Vorsorge gegen den Pflichtenverstoß selbst, nämlich gegen die eigentliche Schadensursache. Dagegen besteht der Zweck eines Compliance-Management-Systems (CMS) in der präventiven Vermeidung von Schäden durch Rechtsverstöße in Unternehmen. Eine D&O-Versicherung setzt kein präventives Pflichtenmanagement voraus. Die Tarife werden verhaltensunabhängig nur nach wirtschaftlichen Erfolgszahlen bestimmt, ohne Anreiz für Aufwand und Anstrengung, ein CMS einzusetzen. Zu fordern ist deshalb, die D&O Versicherung von dem Einsatz eines CMS abhängig zu machen. Jedes eingesparte CMS erscheint als individueller Vorteil für das einzelne Unternehmen, wirkt aber als kollektiver Nachteil für die Solidargemeinschaft aller Versicherten.

Die Notwendigkeit der präventiven Abwendung von Organisationsrisiken durch CMS lässt sich nicht nur mit rechtlichen, sondern auch mit verhaltensökonomischen Argumenten begründen, die sich zur Überzeugung von Führungskräften ohne eigene Rechtskenntnisse erfolgsversprechend einsetzen lassen. Organisationsrisiken können nämlich auf typisierbare menschliche Fehlleistungen zurückgeführt werden.

Die systematische Senkung des Aufwands durch Arbeitsteilung, Leerkostenmanagement und Digitalisierung werden thematisiert. Im Ergebnis wäre die D&O-Versicherung zusammen mit dem Einsatz eines CMS funktionsfähig zu halten.

## 1. Die aktuelle Krise der D&O Versicherung durch Compliance Schäden

Die Presse meldet seit 2020 stetig steigende D&O Versicherungsprämien<sup>1</sup>, nachdem sie jahrelang gefallen sind, außerdem drastisch verringerte Versicherungsangebote, den Rückzug von namhaften Versicherungsgesellschaften vom Markt für Manager-Haftpflichtversicherungen.

Vom Deckungsnotstand und Systemversagen ist die Rede. Die auszugleichenden Schäden steigen schneller als das Prämienaufkommen.

Es sind Zeichen einer Krise der D&O Versicherung. Vermehrt sind Schäden durch die Pflichtverletzung von Führungskräften auszugleichen. 270 Millionen Euro mussten die beteiligten Versicherer für die Prozesskosten des ehemaligen VW-Chefs leisten. Millionen von Abwehrkosten sind für den früheren Wirecard-Chef zu zahlen. Eine Vielzahl der Compliance Schadensfälle werden diskret behandelt und bleiben im Dunkeln. Die Schadensquote der D&O Versicherer lag 2020 im Schnitt bei 110%, im Jahr 2015 bei 145% und 2016 125%. Versicherer müssen 2020 je 100€ eingetragener Prämien 110€ für Schäden zahlen. Über Spannungen zwischen Versicherern, Versicherten und Maklern wird berichtet.<sup>2</sup> Das Prämienaufkommen deckt offenbar nicht mehr die steigenden Schäden durch Pflichtverletzungen von Managern. Die Verluste der Versicherer werden mit über 100 Millionen jähr-

---

1 O. Lange, D&O Versicherungen und Managerhaftung, 2022, § 1 Anmerk. 87

2 FAZ vom 18. September 2021

lich angeben.<sup>3</sup> Insgesamt analysiert O. Lange in seiner Neuauflage, dass der Wettbewerb der Versicherer intensiv, das Prämienniveau, wenn auch steigend, zu gering und die Schadensfrequenz weiterhin zu hoch ist.

Gründe für diese Entwicklung sowie Empfehlungen zur Abhilfe durch ein CMS sollen im Folgenden erörtert werden.

## 2. Die strenge Organhaftung bei Pflichtverletzungen durch Vorstände und Geschäftsführer

Ein Grund für die D&O-Krise ist die harte Organhaftung. Sie begründet hohe Haftungsrisiken durch die Verletzung von Vorstandspflichten, vor deren Schadensfolgen die D&O Versicherung durch Deckung schützen soll.

Ein CMS soll präventiv die Verletzung von Pflichten durch Organe, deren Haftung und die damit ausgelösten Versicherungsfälle, vermeiden. Das Verhältnis von D&O Versicherungen und CMSen soll analysiert werden.

Im Folgenden wird als Ergebnis die Empfehlung begründet, vorrangig CMS einzusetzen, um schon von vornherein Verletzungen der Pflichten durch die Organe, deren Haftung und die daraus folgenden Versicherungsfälle präventiv abzuwenden. Die D&O Versicherungen gleichen die Schadensfolge der Pflichtverletzung aus. Ein CMS vermeidet schon die Pflichtverletzung und damit die Ursache von Organhaftung und Versicherungsfällen.

Compliance-Systeme bieten sich als Alternative zur D&O Versicherungen als effektiveren Schutz vor Haftungsfolgen an.

Die strenge Organhaftung soll als Druck und Anreiz zu pflichtgemäßen Verhalten wirken. Die D&O Versicherung dagegen steht seit ihrer Begründung im Ver-

dacht, Nachlässigkeit und Leichtsinn im Management zu fördern, weil man sich für ausreichend versichert glaubt.<sup>4</sup>

Nach § 93 I S.1 AktG haben Vorstände die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters einzuhalten. § 93 II S.1 AktG ordnet bei Verletzung der Pflicht aus § 93 I S. 1 AktG die gesamtschuldnerische Haftung der verantwortlichen Vorstandsmitglieder an. Jedes Vorstandsmitglied haftet für alle anderen mit. Für die Erfüllung ihrer Organpflichten tragen Organe nach § 93 II S.2 AktG die Beweislast. Sie müssen beweisen, dass sie alle ihre Pflichten kennen und eingehalten haben. Nach § 249 I BGB haften die in Anspruch genommenen Organmitglieder für den gesamten Schaden ohne Rücksicht auf den Grad ihrer Pflichtwidrigkeit. Bei Abschluss einer D&O-Versicherung für die Mitglieder des Vorstandes haben sie nach § 93 IV S.3 AktG 10% vom Schaden als Selbstbehalt zu tragen. Der Selbstbehalt soll Manager von mutwilligen schadensgeneigten Entscheidungen abhalten und zum pflichtgemäßen Verhalten motivieren. Nach § 93 IV S. 3 AktG sind Haftungsvergleiche eingeschränkt. Die Hauptversammlung muss einem Vergleich nach § 93 IV S. 3 AktG zustimmen. Nach § 93 VI AktG beträgt die Verjährung 5, bei börsennotierten Gesellschaften 10 Jahre nach Anspruchsentstehung. Haftungserleichterungen sind nach dem Grundsatz des Satzungsstrenge nach § 23 V AktG ausgeschlossen.<sup>5</sup> Seit dem 70. Deutschen Juristentag wurde unter dem Thema „Reform der Organhaftung? Materielles Haftungsrecht und seine Durchsetzung in privaten und öffentlichen Unternehmen“ Haftungserleichterungen zwar befürwortet aber bisher nicht realisiert. Die Haftung wurde beständig verschärft und die Haftungsspirale hat den Versicherungsbedarf gesteigert. Der Haftungssituationen begegnet die Praxis mit D&O Versicherungsschutz. Für über 90% aller Aktiengesellschaften besteht eine D&O-Police.<sup>6</sup>

---

3 O. Lange, D&O Versicherungen, 2022, S. 39, 56

---

4 Splinter, Aktienrechtliche Organhaftung und D&O Versicherung, 2021, S. 24

5 Splinter, Aktienrechtliche Organhaftung und D&O-Versicherung, 2021, S. 5.

6 Splinter, 2021, S. 6; Ihlas, D&O: Directors and Officers Liability, 2. Auflage 2009, S. 168

### 3. Die eingeschränkte Leistung und Bereitschaft zur Deckung der D&O Versicherungen

Vor dieser strengen Organhaftung schützt die D&O-Versicherung nur lückenhaft

Die aktuelle Krise bestätigt diesen Eindruck der unzureichenden Deckung von Complianceschäden durch D&O-Versicherungen.

Grundsätzlich wird durch den Abschluss einer D&O-Versicherung die Haftung eines Vorstandes abgedeckt. Versicherungsrechtlich handelt es sich um eine Haftpflichtversicherung für fremde Rechnung (§§49, 74 VVG), die die AG als Versicherungsnehmerin vertreten durch ihren Vorstand mit einem Versicherungsunternehmen zu Gunsten ihrer Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder sowie sonstigen leitenden Managern als den versicherten Personen abschließt und bezahlt.<sup>7</sup> Der Zweck der Versicherung besteht nach den üblichen Versicherungspolicen darin, den durch die Versicherung Begünstigten das Risiko der Innenhaftung gegenüber der geschädigten AG bis zur jeweiligen Versicherungshöchstgrenze abzunehmen, soweit nicht versicherungsvertraglich vereinbarte Ausschlüsse oder Selbstbehalte den Versicherungseintritt beschränken.<sup>8</sup> Der Versicherungsschutz der D&O Versicherungen wird typischerweise als Gruppenversicherung gewährt. Die Gesellschaft ist Versicherungsnehmerin, während die Organmitglieder die versicherten Personen und damit Gläubiger des Leistungsanspruchs gegen den Versicherer sind. Die D&O Versicherung leistet im Schadensfall nicht lückenlos, sondern nur mit Einschränkungen, nämlich durch den Selbstbehalt von 10% nach § 93 II S.3 AktG, durch einen Leistungsausschluss bei vorsätzlicher bzw. wissentlicher Pflichtverletzung sowie durch Leistungsverweigerungsrechte wegen der eventuellen Verletzung vorvertraglicher Obliegenheiten. Der Ver-

sicherungsschutz steht nicht in unbegrenzter Höhe zur Verfügung. Die Abwehrkosten fallen nach § 101 I S.1 VVG dem Versicherer zur Last und werden nach den D&O Bedingungswerken abweichend von § 101 II S. 1 VVG standardmäßig auf die Versicherungssumme angerechnet, wodurch „der für die Deckung zur Verfügung stehende Betrag in nicht unerheblichen Ausmaß aufgezehrt“ wird und „verdampfen“ kann.<sup>9</sup> Insgesamt gilt die Deckungsbereitschaft der Versicherer als eingeschränkt.<sup>10</sup>

Grundsätzlich wurde gegen die ersten D&O Versicherungsregelungen eingewandt, sie senkten die Motivation, sich pflichtgemäß zu Verhalten und begründeten das sogenannte „Nachlässigkeitsrisiko“.<sup>11</sup>

Unter dem Stichwort „moral hazard“, wird das Risiko verstanden, dass Versicherte bei Bestehen der Versicherungsdeckung Anreiz haben, Sorgfaltspflichten zu missachten und die Schadensneigung zu erhöhen. Das moralische Risiko wird auch deshalb befürchtet, weil die D&O Versicherung von der Gesellschaft und nicht vom versicherten Organ persönlich finanziert wird. Die D&O Versicherungen wurden lange mit der Begründung abgelehnt, sie würden die verhaltenssteuernde Wirkung der strengen und unverzichtbaren Organhaftung mindern, unterlaufen und neutralisieren. Bestätigt wurde dies durch die Verdopplung der D&O Versicherungsfälle im Zeitraum von 1986 bis 1995. „Deckung erzeugt Haftung“ gilt seitdem als allgemeingültige Erfahrung.<sup>12</sup> Diese Bedenken wurden durch den Selbstbehalt in § 93 II S. 3 AktG ausgeräumt. Danach muss vom Versicherten 10% des Schadens bis mindestens zur Höhe des eineinhalbfachen der festen jährlichen Vergütung des Vorstandsmitgliedes getragen werden. Diese Regelung soll die verhaltenssteuernde Wirkung der strengen Organhaftung sicherstellen.

7 Fleischer in: Fleischer, Handbuch des Vorstandsrechts, 2006, § 12 Rn. 1, 30; Ulmer, Festschrift Canaris, S. 452

8 v. Schenck, „Handlungsbedarf bei der D&O-Versicherung“, NZG 13/2015, S.494; Gaede, Wachs, „Konzepte zur Versicherung des D&O-Selbstbehalts“, AG, 23/2010, S.851; Heldt, „Die D&O-Versicherung ist Chefsache“, ZRFC 4/13, S.106f

9 Splinter, 2021, S. 8; MüKo VVG-Ihlas, D&O Nr. 404

10 Hendricks, VW 2006, 229; v. Schenk, NZG 2015, 494, 498

11 Splinter, 2021, S. 24

12 Ihlas, Organhaftung und Haftpflichtversicherung 1997, S. 64, 327, 329; „Die hundert höchsten D&O-Versicherungsfälle in Tabelle 1“

Versicherungsschutz beseitigt das Risiko einer persönlichen Anspruchsnahme nicht, sondern verringert es nur. Die D&O Versicherung erweist sich als lückenhaft. Eine D&O Versicherung bietet Schutz vor den Folgen einer Pflichtverletzung, sie schützt allerdings nicht vor der Ursache des Schadens, nämlich der Pflichtverletzung. Die D&O Versicherung bezweckt schon grundsätzlich nicht die Vermeidung der Verletzung von Vorstandspflichten. Dagegen besteht der Zweck eines CMSs von vornerein darin, schon den Verstoß gegen Organisationspflichten der Organe zu vermeiden, indem systematisch die Pflichten ermittelt, deren Unkenntnis vermieden, die lückenlose Delegation der Pflichten auf Mitarbeiter, deren Erfüllung, Kontrolle und Dokumentation organisiert wird, um Vorstände im Falle eines unvorhersehbar eintretenden Pflichtenverstößes den Nachweis zu ermöglichen, alles organisatorische veranlasst zu haben, um gerade diesen Pflichtenverstoß zu vermeiden.

## 4. Das CMS mit effektivem Schutz vor Organisationsverschulden und Organhaftung

### 4.1 Der Zweck eines CMS

Mit einem CMS erfüllen Vorstände und Geschäftsführer und die Mitarbeiter des Unternehmens ihre Legalitätspflicht, sich selbst legal zu verhalten und dafür zu sorgen, dass sich auch alle anderen Mitarbeiter legal verhalten, um alle Pflichten des Unternehmens einzuhalten.

## 4.2 Gesetzliche Regelungen eines CMS

### 4.2.1 Die gesetzliche Regelung nach § 91 III AktG

Gesetzlich neu geregelt ist die Pflicht des Vorstands nach § 91 III AktG im Rahmen des Gesetzes zur Stärkung der Finanzmarktintegrität (FISG) vom 01. Juli 2021 zur Einrichtung eines Kontroll- und Risikoma-

agementsystems, worunter ein CMS zu verstehen ist.

Die gesetzliche Neuregelung enthält keine Vorgaben zur konkreten Ausgestaltung dieser Pflicht. Die Konkretisierung der Pflicht wird dem Leitungsermessen des Vorstands überlassen. Die Regelungslücke nach dem FISG<sup>13</sup> lässt sich schließen, erstens durch die neue DIN ISO 37301, ein System zur Auditierung der Geschäftsführung, zweitens durch die neue erste gesetzliche Regelung eines CMS im Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, drittens durch den deutschen Corporate Governance Kodex und schließlich viertens vor allem durch die höchstrichterliche Rechtsprechung von RG und BGH zum Organisationsverschulden.

### 4.2.2 Die erste gesetzliche Regelung eines Compliance Management-Systems im LkSG

Eine erstmalige gesetzliche Regelung eines CMSs (CMS) bietet das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG). Gesetzlich geregelt sind konkrete Vorgaben für die Einrichtung eines CMS.<sup>14</sup> Die Regelungen gelten als kodifizierte Rechtsprechung.<sup>15</sup> Alle Pflichten ergeben sich aus Einzelfallentscheidungen von RG und BGH, was unter 4.3.3 belegt wird. Die Rechtssicherheit wird durch die gesetzliche Regelung erhöht. Sie liefert für die Unternehmenspraxis einen konkreten Maßstab, wie ein CMS zu gestalten ist.

- **Erstens** sind die einzelnen Pflichten zu ermitteln, die den Zweck haben die Risiken abzuwenden, die durch die Aktivitäten von Unternehmen verursacht werden. Die Pflicht ergibt sich aus den §§ 4 II, 5 I S.1, III LkSG. *Sanktioniert wird die unterlassene oder falsche Risikoanalyse nach § 24 I Nr. 2 und §§ 7–8 LkSG.*
- **Zweitens** sind nach § 4 III, IV LkSG die ermittelten Pflichten auf Mitarbeiter zu delegieren. *Sanktioniert wird das Unterlassen der Delegation nach § 24 I Nr.1 LkSG.*

---

13 BGB L. I 2021 S. 1534

14 Gehling/Ott/ Lüneborg, CCZ 2021, 231

15 Rünz, ZVertriebsR, 2020 S. 297



- **Drittens** sind die Pflichten regelmäßig nach §§ 5 IV, 7 IV LkSG zu aktualisieren. *Sanktioniert wird das Unterlassen der Aktualisierung nach § 24 I Nr.5 LkSG.*
- **Viertens** sind die Pflichten nach §§ 4 II, 6 I, 7 I-III LkSG zu erfüllen. *Die Sanktion ergibt sich aus § 24 I Nr. 3 LkSG.*
- **Fünftens** sind die Pflichten nach §§ 4 III S. 2, 6 IV 3-4, 4-5 LkSG zu kontrollieren. *Die Sanktion ergibt sich aus § 24 I Nr. 4 LkSG.*
- **Sechstens** ist die Einhaltung aller Organisationspflichten nach § 10 LkSG zu dokumentieren. *Sanktioniert wird die unterlassene Dokumentation nach § 24 I Nr. 9-10 LkSG*
- **erstens** sind Pflichten danach zu ermitteln und Ressourcen zur Erfüllung bereitzustellen,
- **zweitens** an Verantwortliche zu delegieren,
- **drittens** zu aktualisieren,
- **viertens** zu erfüllen
- **fünftens** zu kontrollieren und
- **sechstens** zu dokumentieren.<sup>17</sup>

Verstöße gegen Compliance Verpflichtungen und zur Organisation lassen sich dadurch vermeiden oder minimieren.<sup>18</sup> Nach A.4.4 der DIN ISO 37301 dient das Compliance-Management dazu Non-Compliance zu verhindern, zu erkennen und darauf zu reagieren.

## 4.3 Untergesetzliche Regelungen des CMS nach dem Muster der Rechtsprechung

### 4.3.1 Die neue DIN ISO 37301

Die gleichen sechs Organisationspflichten ergeben sich aus den etwa 25 Einzelfallentscheidungen des BGH zum Organisationsverschulden. Damit erweist sich auch die DIN ISO 37301 als ein Regelwerk, das die Rechtsprechung schon in Einzelfall vorentschieden hat. Vorgaben aus einer DIN-Norm erzeugen als Selbstregulierungsvorschrift für Unternehmensleiter eine faktische Bindungswirkung, ebenso wie die höchstrichterlich Rechtsprechung. Wer der Rechtsprechung des BGH und der DIN ISO 37301 folgt, vermeidet präventiv den Vorwurf des Organisationsverschuldens und begründet ein Indiz für die Vermutung, die Legalitätspflicht erfüllt zu haben.

Die DIN ISO 37301 enthält sechs Organisationspflichten zur Erfüllung der Legalitätspflicht der Organe eines Unternehmens.<sup>16</sup>

### 4.3.2 Der deutsche Corporate Governance Kodex (DCGK)

Der Deutsche Corporate Governance Kodex (DCGK) vom 27.06.2022 legt im Grundsatz 5 fest, dass der Vorstand für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und der internen Richtlinien zu sorgen und auf deren Beachtung im Unternehmen hinzuwirken hat (Compliance). „Das interne Kontrollsystem und das Risikomanagementsystem umfassen auch ein an der Risikolage des Unternehmens ausgerichtetes Compliance Management System“. Will eine börsennotierte AG von diesem Kodex-Grundsatz abweichen, ist sie verpflichtet, dies in ihrer jährlichen Entsprechenserklärung gem. § 161 II AktG offen zu legen und zu erklären, inwieweit sie den Empfehlungen des DCGK entsprechen hat und künftig entsprechen will. Dem gleichen Zweck dienen die vergleichbaren Regelungen in § 25a KWG für Banken und in § 64a VAG für Versicherungen. Die Nichtbeachtung dieser Empfehlung ist zu begründen. Es gilt der Grundsatz „Comply or explain“.

---

Fassung von April 2020

<sup>17</sup> DIN ISO 37301, 6.2 b-f, 6.3

<sup>18</sup> Einleitung 3, DIN ISO 37301 April 2020

---

<sup>16</sup> Anhang A.1 Anwendungsbereich DIN ISO 37301, in der



### 4.3.3 Die höchstrichterliche Rechtsprechung von RG und BGH zu sechs Organisationspflichten

Nach der Rechtsprechung des BGH müssen sechs Organisationspflichten vom Unternehmen, durch den Vorstand oder Geschäftsführer erstens angeordnet, zweitens angewendet, drittens nachgewiesen und viertens ständig verbessert werden. Die sechs Organisationspflichten ergeben sich aus etwa 25 Einzelurteilen zum Vorwurf des Organisationsverschuldens durch Unterlassen eines Aufsichtssystems.<sup>19</sup>

Die Pflicht zur Einrichtung eines CMSs ergibt sich zuletzt aus der Panzerhaubitzen-Entscheidung des BGH.<sup>20</sup>

Urteile des BGH zur Pflicht der Unternehmensorganisation sind faktisch bindend, was sich aus der Prozessordnung ergibt. Instanzgerichte sind regelmäßig an

die Urteile höherer Gerichte und diese wiederum an die frühere Rechtsprechung gebunden. Untere Gerichte sind zur Vorlage bei oberen Gerichten verpflichtet. Weichen sie ab, werden die instanzlichen Urteile aufgehoben und zur erneuten Entscheidung nach § 563 II ZPO zurückverwiesen. Gerichte der zweiten Instanz müssen die Revision zulassen, wenn sie von einer Entscheidung der obersten Bundesgerichte des selben Gerichtszweigs abweichen.<sup>21</sup>

Inzwischen geht die Rechtsprechung auch ohne dogmatische Begründung von der Pflicht zum Einsatz eines CMS aus und begründet Schadensersatzansprüche mit dessen Unterlassen.<sup>22</sup>

## 5. Die sechs Organisationspflichten zur Abwendung von sechs typischen Organisationsrisiken

### 5.1 Der grundsätzliche Unterschied zwischen Organisationspflichten und zu organisierenden Pflichten

Die Organisationspflichten sind in allen Unternehmen gleich, die als juristische Person geführt werden. Sie sind unabhängig von Unternehmenszweck, Produktion, Produkten, Unternehmensgröße und Mitarbeiterzahl. Von den Organisationspflichten sind die Pflichten von Unternehmen zu unterscheiden, deren Einhaltung zu organisieren ist und die vom Zweck, Branche und Produktion des jeweiligen Unternehmens abhängen. Sie unterscheiden sich je nachdem, welche typischen Risiken eines Unternehmens abzuwenden

---

19 RG v. 14.12.1991, RGZ 78 S. 107 – Kutscher-Urteil; RG v. 28.11.1913, RG Warn. 1914 35 S. 50 – Neuzement-Urteil; RG v. 18.4.1914, RGJW 1914 (1914), S. 759 – Warenhaus-Urteil; RG v. 25.2.1915, RGZ 87 (1916) S. 1 – Heilsalz-Urteil; RG v. 27.11.1916, RGZ 89 (1917) S. 136 – Asphaltvertiefungs-Urteil; RG v. 19.2.1923, RGJW (1923) S. 1026 – Fuhrwerk-Urteil; RG v. 12.1.1938, RGJW 1938 S. 1651 – Kleinbahn-Urteil; RG v. 12.10.1938, RGJW 1938 S. 3162 – Streupflicht-Urteil; BGH v. 25.10.1951, BGHZ 4 S. 1 – Benzfahrt-Urteil; BGH v. 4.11.1953, BGHZ 11 S. 151 – Zinkdach-Urteil; BGH vom 13.5.1955 – I ZR 137/53, BGHZ 17 (1955) S. 214 – Bleiwaggon-Urteil; BGH v. 10.5.1957, MDR 1957 (1957) S. 214 – Streupflicht-Urteil II; BGH v. 28.10.1958, VersR 1959, S. 104 – Gießerei-Urteil; BGH v. 13.12.1960, NJW 1961 (1961) S. 455 – Propagandisten-Urteil; BGH v. 8.11.1963, VersR 1964, S. 297 – LKW-Unfall-Urteil; BGH v. 17.10.1967, NJW 1968 (1968) S. 247 – Kfz-Zulieferer-Urteil; BGH v. 20.4.1971, NJW 1971 (1971) S. 1313 – Tiefbau-Unternehmer-Urteil; BGH JZ 1978 (1978) S. 475 – Kfz-Werkstatt-Urteil; ArbG Frankfurt a. M., 11.9.2013 – 9 Ca 1551/13, 9 Ca 1552/13, 9 Ca 1553/13, 9 Ca 1554/13 – Libor-Manipulations-Entscheidungen; LG München I v. 10.12.2013 – 5 HKO 1387/10 – Neubürger-Urteil; LAG Düsseldorf v. 27.11.2015 – 14 Sa 800/15 – Schienenkartell-Urteil; BGH v. 15.1.2013, NJW 2013, 1958, Rn. 22 – Unternehmenszweckwidrige Derivategeschäfte; BGH v. 9.5.2017 – StR 265/16 – Panzerhaubitzen; OLG Düsseldorf, Beschluss v. 9.12.2009, NJW 2010, 1537 – IKB-Entscheidung; BGH v. 20.9.2011, NJW – RR 2011, 1670 – ISON-Urteil.

20 BGH v. 09.05.2017, I SdR 265/16-Panzerhaubitzen-Fall

---

21 § 43 II S. 2 Nr. 2 ZPO, § 132 II Nr. 2 VwGO; § 72 II Nr. 2 ArbGG

22 LG München v. 10.12.2013 – V AKO 13 87/10- Neubürger Entscheidung; LAG Düsseldorf v. 27.11.2015 – 14 Sa 800/15 – Schienenkartell); ArbG Frankfurt v. 11.09.2013 – IX Ca 1551, 13- Libor-Manipulation; BGH v. 15.01.2013 – II ZR 90/11, NJW 2013 19, 58, Rn. 22 – Unternehmenszweckwidrige Derivate Geschäfte; Fleischer in: Spintler/Stilz, AktG, 4. Auflage, § 91 Anmerk. 48; Moosmayer, Compliance, 2. Auflage 2012, S. 16; BGH v. 09.05.2017 – StR 265/16 S. 46 – Panzerhaubitzen

sind. Risiken werden bestimmt von der Produktion, den Produkten und dem Unternehmenszweck. Die Pflichtenprofile von Unternehmen unterscheiden sich. Gleich sind die Pflichtenprofile, wenn ein Unternehmen der gleichen Branche angehört. Deren Pflichten können mehrfach verwendet werden.<sup>23</sup>

Die Organisationspflichten ergeben sich aus dem Umstand, dass Unternehmen als juristische Personen zwar Pflichtenträger sind, ihre Pflichten aber nicht selbst erfüllen können, sondern nur durch die Angestellten des Unternehmens. Die Unternehmen sind auf ihre Organe, die Vorstände und Geschäftsführer angewiesen, woraus sich die gleichen Organisationsrisiken und damit auch die gleichen Organisationspflichten zu deren Abwendung ergeben. Es handelt sich um zivilrechtliche Verkehrssicherungspflichten. Die Größe eines Unternehmens ist die Risikoquelle und der Gefahrenherd. Aber auch kleine Unternehmen können Risiken begründen, weil sie möglicherweise durch zu wenig Personal unterorganisiert sind.<sup>24</sup>

## 5.2 Die sechs Organisationspflichten

### 5.2.1 Ermittlung von Risiken und Rechtspflichten

**Erstens** sind sämtliche Rechtsrisiken oder einschlägige Rechtspflichten des Unternehmens zur Risikovermeidung zu ermitteln. Abzuwenden ist das Organisationsrisiko der Unkenntnis.<sup>25</sup>

---

23 Rack, CB 11/2021 Mehr Rechtssicherheit für Vorstände durch die neue DIN ISO 37.301, S. 436

24 Matusche-Beckmann, Organisationspflichten, 2001, S. 66; Spindler, Unternehmensorganisationspflichten, 2002, S. 601

25 OLG Düsseldorf NJW 2010, 1537 (IKB-Entscheidung); BGHZ 135, 202, BB 1997, 1276 (Scheckinkasso); BGHZ 132, 30, 36 (Wissensaufspaltung); NJW 2017, 3798 (Panzerhaubitzen-Urteil); 5 HKO 1387/10 (Neubürger-Entscheidung); 14 Sa 800/15 (Schienenkartell-Entscheidung); 9 Ca 1551, 13 (Labor-Manipulation-Entscheidung); NJW 2013, 1958, Rn. 22 (Unternehmenszweckwidrige Derivatgeschäfte)

### 5.2.2 Die Delegation der Rechtspflichten

**Zweitens** sind die Rechtspflichten an Verantwortliche zu delegieren, um das Risiko der Unzuständigkeit zu vermeiden.<sup>26</sup>

### 5.2.3 Die Aktualisierungspflicht

**Drittens** sind die Rechtspflichten monatlich zu aktualisieren um Rechtsverstöße durch eine überholte Rechtslage zu verhindern.<sup>27</sup>

### 5.2.4 Das Erfüllen der Rechtspflicht

**Viertens** sind die Rechtspflichten des Unternehmens zu erfüllen, um das Risiko der Untätigkeit von Mitarbeitern zu vermeiden.<sup>28</sup>

### 5.2.5 Die Pflicht zur Kontrolle

**Fünftens** ist die Einhaltung der Rechtspflichten zu kontrollieren um das Risiko der Kontrolllücke zu vermeiden.<sup>29</sup>

---

26 RGZ 78, 107 (Kutscher-Urteil); RG Warn. 1914, 35, 50 (Neuzement-Urteil); RGZ 87(1916), 1 (Heilsalzurteil); RGJW 1923, 1026 (Furwerk-Urteil); RGJW 1938, 165 (Kleinbahn-Urteil); BGHZ 11, 151 (Zinkdach-Urteil); BGHZ 24 (1957), 200 (Presseangriff-Urteil); BGHZ 17 (1955), 214 (Bleiwaggon-Urteil); MDR 1957, 214 (88) (Streupflicht-Urteil II); BGHZ 4, I (Benzinfahrt-Urteil); BGHZ 32 (1960), 53 (Besitzdiener-Urteil); VersR 1959, 104 (Gießerei-Urteil); NJW 1961, 455 (Propagandisten-Urteil); VersR 1964, 297 (LKW-Unfall-Urteil); NJW 2010, 1537 (IKB-Entscheidung); BGHZ 132, 30, BB 1996 (Wissensaufspaltung); s. dazu ausführlich Rack, CB 06/2013, S. 213; BGHZ 135, 202, BB 1997, 1276 (Wissenszurechnung beim Scheckinkasso)

27 NJW 2003, 358 ff. (Kurzarbeiter-Fall); BGHZ 51, 91 (Hühnerpest-Fall); Rack, Die Einhaltung von Rechtspflichten im Unternehmen und ihre Aktualisierung als Organisationsproblem, CB 1/2013

28 RGZ 78,107 (Kutscher-Urteil); RGJW 1923, 1026 (Furwerkurteil); RGJW 1938, 1651 (Kleinbahn-Urteil); RGJW 1938, 3162 (Streupflicht-Urteil); VersR 1959, 104 (Gießerei-Urteil); NJW 1968, 247 ff. (Schubstreben-Fall); NJW 1961, 455 (Propagandisten-Urteil); WM 2004, 2157 („Stille Lasten“ oder der ungeeignete Vorstand)

29 RGZ 78,107 (Kutscher-Urteil); RGZ 87(1916), 1 (Heilsalzurteil); RGZ 89 (1917) S. 136 (Asphaltvertiefungs-Urteil);

## 5.2.6 Die Dokumentationspflicht

**Sechstens** ist die Einhaltung aller Rechtspflichten zu dokumentieren um das Risiko der Beweisnot der Organe abzuwenden.<sup>30</sup>

Um sämtliche Risiken und Rechtspflichten von Unternehmen ermitteln zu können, hat der Vorstand eine Informationsbeschaffungspflicht. Vorstände müssen sich informieren lassen und sich sämtliche Informationen beschaffen. Erfüllen kann der Vorstand seine Informationsbeschaffungspflicht durch die Anordnung einer Meldepflicht sämtlicher Mitarbeiter im Unternehmen. Jeder hat in seinem Verantwortungsbereich Risikoanalysen zu betreiben und die Informationen an den Vorstand oder dafür bestimmte Personen zu melden. Internes als auch externes Erfahrungswissen ist heranzuziehen.<sup>31</sup> Rechtserhebliche Informationen müssen im Unternehmen gespeichert und verfügbar gehalten werden<sup>32</sup> sowie von den Verantwortlichen abgefragt werden.<sup>33</sup>

---

BGHZ 24 (1957) S. 200 (Presseangriff-Urteil); BGHZ 32 (1960) S. 53 (Besitzdiener-Urteil); VersR 1959, S. 104 (Gießerei-Urteil); NJW 1961 (1961) S. 455 (Propagandisten-Urteil); RG Warn. 1914, 35, 50 (Neuzement-Urteil); RGJW 1923, 1026 (Fuhrwerkurteil); NJW 1968, 247 ff. (Schubstreben-Fall); WM 2004, 2157 („Stille Lasten“ oder der ungeeignete Vorstand); Rack, CB 8/2014 S. 287

30 BGHZ 51, 91 (Hühnerpest-Urteil), BGHZ 92, 143, BB 1984, 1970 (Kupolofen-Urteil); BGHZ 132, 30, 38 (Wissensaufspaltungsurteil)

31 OLG Stuttgart, 29.2.2012 – 20 U 3/11 zur „Sardinien-Äußerung“ eines Aufsichtsrats, BeckRS 2012, 05280; VG Frankfurt a. M., 8.7.2004 – 1 E 7363/03 (I), WM 2004, 2157 („Stille Lasten“ oder der ungeeignete Vorstand); RG, 14.12.1911 – VI 75/11, RGZ 78, 107 (Kutscher-Urteil); RG, 28.11.1913 – III 194/13, RG Warn. 1914 35, 50 (Neuzement-Urteil); RG, 12.01.1938 – VI 172/37, RGJW 1938, 1651 (Kleinbahn-Urteil); BGH, 28.10.1958 – V ZR 54/56, VersR 1959, 104 (Gießerei-Urteil); BGH, 13.12.1960 – VI ZR 42/60, NJW 1961 (1961), 455 (Propagandisten-Urteil); BGH, 20.4.1971 – VI ZR 232/69, NJW 1971, 1313 (Tiefbau-Unternehmer-Urteil)

32 Buck-Heeb CCZ 2009, 24

33 BGH v. 22.02.1996 BGHZ 132, 30, 37 Wissensaufspaltungsentscheidung; BB 1996, 924; BGHZ 135, 202 Wissenszurechnung beim Scheckkinkasso; Spindler, Unternehmensorganisationspflichten, 2001, S. 614

## 5.3 Die zu organisierenden Pflichten

Je nach Branche, Produkt und Risikolage begründen die Sachverhalte im Unternehmen unterschiedliche Risiken und damit lösen sie auch unterschiedliche Pflichten aus, um diese Risiken abzuwenden. Die Risiken und Pflichten eines Flughafens unterscheiden sich von dem eines Pharmaunternehmens, eines Stadtwerks, eines Chemiekonzerns und eines Maschinenbauunternehmens. Je nach Branche und Produktion weisen die Unternehmen ein anderes Risiko- und Pflichtenprofil auf. Diese organisierten Pflichten sind einmal zu ermitteln, zu delegieren, monatlich zu aktualisieren, zu erfüllen, zu kontrollieren und zu dokumentieren. Unternehmen, die als juristische Person geführt werden, haben die gleichen sechs Organisationspflichten, aber jeweils andere organisierte Pflichten. Die zu organisierenden Pflichten werden einmal aus dem umfassenden Bestand aller potenziell einschlägigen Gesetze ermittelt, als einschlägig markiert und in der Datenbank abgespeichert. Alle gesetzlichen Neuerungen werden an alle Unternehmen mit dem gleichen Management-System geschickt. Der installierte Algorithmus unterscheidet die gesetzlichen Änderungen nach einschlägigen oder nicht einschlägigen, wodurch der Aktualisierungsaufwand zu 60% eingespart werden kann.

## 5.4 Die Erfüllung der Organisationspflichten im CMS „Recht im Betrieb“

Alle sechs Organisationspflichten lassen sich durch das CMS „Recht im Betrieb“ erfüllen. Das System besteht aus einer Software mit einer umfangreichen Datenbank, die in den Unternehmen als Instrument der Rechtsberatung eingesetzt wird und ausschließlich dem Zweck dient, die Legalitätspflicht aller Unternehmensmitarbeiter zu erfüllen.

Die Datenbank umfasst eine Bibliothek von 20.580 Rechtsvorschriften im Volltext der EU, des Bundes, der 16 Bundesländer und der untergesetzlichen Regelwerke. Mit der Technik der Sammelrecherche werden in der Datenbank Fundstellen lückenlos erfasst, sodass dadurch keine einschlägige Rechtspflicht im Unternehmen übersehen werden kann. Aus den Rechtsvor-

schriften wurden von den beratenden Anwälten bisher in 25 Jahren Complianceberatung 50.000 riskante Unternehmenssachverhalte mit 70.000 Rechtspflichten vier Millionen Mal verlinkt. Grundsätzlich prüfen Anwälte, welche Sachverhalte einschlägige Pflichten auslösen, die einmal verlinkt und in der Datenbank gespeichert einen Lösungsvorrat von Prüfergebnissen auf schon einmal geprüfte Rechtsfragen bilden. Unternehmen sind in aller Regel serienmäßig eingerichtet, nutzen die gleichen Produktionsverfahren, Stoffe, Vorprodukte und Materialien und serienmäßig hergestellte Anlagen, die wiederum die gleichen Rechtspflichten auslösen.

Höchstmögliche Rechtssicherheit wird dadurch mit geringstmöglichem Aufwand durch den Einsatz von Legal-Tech-Instrumenten erreicht.

Die Unternehmenssachverhalte werden rechtlich daraufhin geprüft, welche Rechtspflichten sie auslösen. Die Sachverhalte werden mit geprüften Rechtspflichten zu einer persistenten Verbindung digital verlinkt und im System abgespeichert. Juristische Laien finden über den Sachverhalt die mit ihm verlinkten einschlägigen Rechtspflichten. Die Prüfergebnisse können dadurch mehrfach und immer wieder gesucht, verwendet und eingesetzt werden. Eingespart werden wiederholte rechtliche Prüfungen zu gleichen Rechtsfragen. Die Technik des Verlinkens ermöglicht die unbegrenzte Wiederverwendung des gleichen Prüfergebnisses auf wiederkehrende Rechtsfragen. Die rechtlich erforderlichen Prüfungen müssen nicht wiederholt, sondern die Prüfergebnisse nur wiedergefunden werden.

Für die Aktualisierung wird ein Algorithmus eingesetzt, der automatisch bei der monatlichen Aktualisierung aus der Gesamtmenge aller rechtlichen Änderungen die einschlägigen von den nicht einschlägigen Informationen ohne menschliches Zutun unterscheiden kann, sodass an einem Unternehmensstandort die Verantwortlichen nur die jeweils neuen Informationen über die Veränderungen von Rechtspflichten erfahren, die an sie delegiert und für die sie zuständig sind. Dieses Legal-Tech-Instrument erspart nachweislich 60% vom herkömmlichen Aktualisierungsaufwand. Alle Mitarbeiter erhalten die gleichen neuen recht-

lichen Informationen, die der Algorithmus nach dem Pflichtenprofil des Unternehmens filtert und verteilt. Die Unternehmenssachverhalte, auf die eine Rechtsnorm anzuwenden ist, sind mit der Rechtsnorm selbst, der jeweiligen Rechtspflicht, als auch den abstrakten Rechtsbegriffen so verlinkt, dass sie wechselseitig aufgerufen werden können. Zum Beispiel sind hinter dem abstrakten Rechtsbegriff des Gefahrstoffes sämtliche im Unternehmen vorkommenden Gefahrstoffe so verlinkt, dass sie auf einen Klick angezeigt werden können. Mit Hilfe dieses Legal-Tech-Instruments lassen sich die sechs Organisationspflichten erfüllen.

Alle Einzelschritte zur Erfüllung der sechs Organisationspflichten werden automatisch dokumentiert, in der Datenbank abgespeichert und stehen als Beweise für die Einhaltung der Legalitätspflicht von Vorständen und Geschäftsführern zur Verfügung. Mit Hilfe des Systems können die Organe nachweisen, dass sie sich selbst legal verhalten und mit dem System dafür sorgen, dass sämtliche Mitarbeiter eines Unternehmens sich ebenfalls legal verhalten, weil sie nachweislich die Pflichten des Unternehmens kennen, durch die Delegation die zur Erfüllung zuständigen Verantwortlichen feststehen, die einschlägigen Pflichten monatlich aktualisiert, erfüllt, kontrolliert und dokumentiert werden. Damit können Vorstände und Geschäftsführer nachweisen, dass sie organisatorisch alles veranlasst haben, um Rechtsverstöße gegen einschlägige Unternehmenspflichten präventiv zu vermeiden.

## **6. Die verhaltensunabhängige Tarifierung als Systemfehler der D&O Versicherungen**

Versicherer müssen an der aktiven Schadensprävention der Versicherten und damit insbesondere am Einsatz eines effizienten CMS interessiert sein, um Verstöße gegen Rechtspflichten zu vermeiden, die Schäden verursachen und im Ergebnis die Versicherungen überlasten, was sich an den aktuellen Schadensquoten von 110% bis 145% zeigt. Der D&O Versicherung fehlt offenbar die verhaltenssteuernde Wirkung. Bei der Prämiengestaltung wird die Erfüllung der Legalitätspflicht durch Vorstände und Mitarbeiter nicht berücksichtigt.



Vielmehr orientieren sich Versicherer an Kennzahlen der Versicherungsnehmer, insbesondere an der Bilanzsumme, der Eigenkapitalquote und dem Umsatz, sowie der Mitarbeiterzahl<sup>34</sup>. Die Obergrenze des Risikos, das die Versicherer übernehmen wollen, besagt nichts über die tatsächliche Risikoneigung.<sup>35</sup> Dies führt zu einer Tarifierung von Beitragssätzen, die nicht risikosensitiv ermittelt und nicht risikogerecht in die Eigenkapitalunterlagen des Versicherers eingerechnet werden. Es stellt sich deshalb die Frage, wie das berechnete Interesse der Versicherer an einer Kontrolle der Versicherungsrisiken mit dem ebenso berechtigten Interesse der Versicherungsnehmer und versicherten Personen an einen ausreichenden Schutz zum wirtschaftlich vernünftigen und angemessenen Preis in Einklang gebracht werden kann.<sup>36</sup>

Zu fordern ist deshalb, CMS zum Bestandteil der Versicherungsbedingungen zu machen, sodass Verbesserungen der Corporate Governance es erlauben, den Versicherungsschutz zu erweitern und die Prämien zu senken, während die D&O Versicherer auf die Vernachlässigung des Compliance-Managements im Unternehmen mit höheren Prämien oder eingeschränktem Versicherungsschutz reagieren müssten.<sup>37</sup> Offenbar lassen sich die Versicherer von der falschen Hypothese leiten, dass eine Inanspruchnahme umso unwahrscheinlicher sein soll, je besser sich die finanzielle wirtschaftliche Situation eines Unternehmens darstellt. Vom wirtschaftlichen Erfolg wird auf das pflichtgemäße Verhalten des Managements geschlossen. Aus der wirtschaftlichen Situation der Vergangenheit wird der Schluss auf die Versicherbarkeit in der Zukunft gezogen.<sup>38</sup>

Der wirtschaftliche Erfolg eines Unternehmens schließt illegales Verhalten nicht aus. Umgekehrt schützt legales Verhalten nicht vor unternehmerischem Misserfolg. Nur die nachweisbare Erfüllung der Legalitätspflicht garantiert die Vermeidung von Rechtsrisiken und ist als geeignete Schadensprävention zu verstehen. Versichert werden nicht der geschäftliche Misserfolg, sondern die Schäden aus Pflichtverletzungen der Vorstände, insbesondere aus der Verletzung von Organisationspflichten. Dieser Zusammenhang wird auch unter dem Stichwort der „Adverse Selection“ behandelt. Kalkuliert ein Versicherer seine Prämien im Ausgangspunkt auf der Grundlage des durchschnittlichen Schadensrisikos, sind die Bedingungen für Kunden mit hohem Schadensrisiko günstig und für Kunden mit niedrigem Schadensrisiko ungünstig. Die Nachfrage entwickelt sich in Richtung der Träger überdurchschnittlicher Risiken. Beachtet der Versicherer nicht den Aufwand für CMS im Unternehmen, kann er aufgrund unvollständiger Informationen nicht zwischen hohen und niedrigen Risiken unterscheiden. Er muss seine Kalkulation an das höhere Risiko anpassen, um eigene Verluste zu vermeiden.<sup>39</sup>

Die verhaltensabhängige Tarifierung von D&O-Prämien ist deshalb zu empfehlen.<sup>40</sup> Präventives Rechtsrisikomanagement muss sich lohnen. Es muss ein Anreiz für pflichtgemäßes Verhalten und für den Einsatz eines CMSs geschaffen werden. Aufwand und Bemühungen zur Schadensprävention sind zu fördern. Das wirtschaftliche Interesse der Versicherer muss sich darauf konzentrieren, nicht mehr Schadensfälle abdecken zu müssen, als sie ihrer Prämienkalkulation zugrunde gelegt haben. Die Versicherer als auch die Versicherten müssen die aktive Schadensprävention, durch den Einsatz von effizienten CMSen fördern, um Verstöße gegen Rechtspflichten zu vermeiden, die Schäden in einem nicht kalkulierten Umfang verursachen und im

---

34 O. Lange, D&O Versicherung und Managerhaftung, Handbuch, 2022, S. 39, Beckmann, Matusche-Beckmann, Versicherungsrechtshandbuch, 2. Auflage 2009, § 28 Anmerk. 136

35 O. Lange, 2022, S. 34

36 O. Lange, DB 2003, S. 18, 35 „D&O-Versicherungen: Innenhaftung und Selbstbehalt“

37 O. Lange, DB 2003, S. 18, 35 „D&O-Versicherungen: Innenhaftung und Selbstbehalt“

38 Hacken Deutschland: „Überlegung zur Zeichnung & Tarifierung von D&O-Risiken“, Phi-5/2001 S. 195

---

39 So zutreffend: Splinter, Aktienrechtliche Organhaftung und D&O-Versicherung, 2021, S. 23

40 Rack, CB 9/2017, Mit CMS zu verhaltensabhängigen Tarifen für D&O Versicherungen, S. 348; O. Lange, DB 2003, S. 18, 35 „D&O-Versicherungen: Innenhaftung und Selbstbehalt“; Hacken, Deutschland Überlegung zur Zeichnung und Tarifierung von D&O Versicherungen, BHI-5-2001, S. 195

Ergebnis die Versicherung so belasten, dass sie aus dem Markt für D&O Versicherungen aussteigen. Effiziente CMSs zeichnen sich dadurch aus, dass sämtliche Unternehmensrisiken und die einschlägigen Rechtspflichten zu ihrer Abwehr erstens ermittelt, zweitens ausnahmslos an alle Verantwortlichen delegiert, drittens regelmäßig aktualisiert, viertens erfüllt, fünftens auf Erfüllung kontrolliert und sechstens zur Beweisicherung und zur Vermeidung der Beweisnot der Organe dokumentiert werden. Vermieden werden muss, dass versicherte Unternehmen Prämien für die D&O-Versicherungen leisten, zusätzlich ein CMS mit Aufwand betreiben und dass konkurrierende Unternehmen den Compliance Aufwand einsparen. Wer sich durch ein CMS legal verhält, subventioniert seinen Konkurrenten, der eine schadensgeneigte Arbeitsweise pflegt, die genau um den Aufwand rentabler ist, den er für ein CMS einspart. Quersubventionierung der schwarzen Schafe einer Branche demotiviert den Versicherten, der Schadensprävention durch den Einsatz eines CMS betreibt und zu dem individuellen Complianceaufwand zusätzlich auch noch den überhöhten Versicherungsaufwand trägt, der nach den höchsten Risiken kalkuliert ist. Das System der Solidargemeinschaft aller Versicherten mit einem Prämienaufkommen zum Schutz vor Schadensfolgen durch Rechtsverstöße kollabiert, wenn sich „einer auf den anderen zu verlassen können glaubt“ und alle am Complianceaufwand sparen und stattdessen auf die Deckung der D&O Versicherung hoffen. Das CMS muss Bedingung für eine D&O Versicherung sein, damit das Versicherungskollektiv damit dauerhaft geschützt wird und funktionsfähig bleibt.

Übersehen werden darf nicht, dass eine D&O Versicherung kein CMS ersetzen kann, sondern es voraussetzt. Umgekehrt könnte ein CMS, das von allen Versicherten einer Solidargemeinschaft eingesetzt wird, die D&O Versicherungen wenn nicht ersetzen, zumindest jedoch leistungsfähig halten.

## 7. Interessensgegensätze zwischen Versicherern, versicherten Einzelunternehmen und der Solidargemeinschaft aller Versicherten

Im Gegensatz zu den Versicherern sind die versicherten Unternehmen daran interessiert, möglichst wenig Aufwand für CMSs zu betreiben, um Kosten, Personal und Aufwand einzusparen. Die Solidargemeinschaft der Versicherten dagegen muss daran interessiert sein, möglichst umfassenden Deckungsschutz mit möglichst geringem Prämienaufwand zu erreichen. Bei dieser Interessenslage zeigt sich ein Interessensgegensatz zwischen Versicherungen und Versicherten. Die individuelle und die kollektive Rationalität fallen auseinander. Alle Versicherten zusammen als Solidargemeinschaft müssen wie selbstverständlich an möglichst günstigen Prämien und wie die Versicherer an optimalen Schadensvermeidungsstrategien interessiert sein. Der einzelne Versicherungsnehmer jedoch steht in Konkurrenz zu Mitbewerbern und möchte zu den Kosten für die einheitlichen Versicherungsprämien nicht noch weitere Kosten für den Complianceaufwand zur Schadensprävention leisten. Der Vorteil des Einzelunternehmens durch das Einsparen von Kosten und Aufwand für Schadensprävention, insbesondere für den Einsatz und den dauernden Betrieb eines CMSs, kann sich zum kollektiven Nachteil der Solidargemeinschaft aller Versicherten entwickeln, wenn sich Schadensfälle durch Complianceverstöße häufen, die Prämienaufkommen der Versicherer die Schäden nicht mehr decken und die Prämien für alle in der Solidargemeinschaft der Versicherten erhöht werden müssen. Die Kosten der versicherten Unternehmen steigen zwangsläufig. Der individuelle Vorteil durch den eingesparten Complianceaufwand entwickelt sich dann zum kollektiven Nachteil,<sup>41</sup> wenn alle sich den Vorteil sichern wollen und dadurch dem Versicherungskollektiv schaden.

Eine individuelle an das jeweilige Risiko angepasste Prämienkalkulation unter Berücksichtigung des jewei-

---

41 Neelmeier, „Organisationsverschulden patientenferner Entscheider und einrichtungsbezogene Aufklärung“, 2014, S. 106



ligen Complianceaufwands begünstigt die Mehrheit der Versicherten, die sich legal verhalten, konzentriert den wirtschaftlichen Druck auf die Minderheit der Schadensverursacher, die sich illegal verhalten und alleine in der Lage sind, die Schadensprävention durch Complianceanstrengungen zu betreiben.

Von dem gleichmäßig von allen betriebenen Complianceanstrengungen profitiert die Solidargemeinschaft der Versicherten, ohne dass Prämien erhöht und die Versichertenleistung verteuert werden müssen, um schlimmstenfalls wegen zu hoher Kosten nicht mehr angeboten werden zu können. Am Systemkollaps der D&O Versicherungen kann niemand Interesse haben. Der in einem Verband organisierten Solidargemeinschaft der Versicherten ist zu empfehlen, die Versicherer von einem System der verhaltensabhängigen Tarifierung der D&O-Risiken zu überzeugen, um zwischen hohen und niedrigen Compliancerisiken unterscheiden zu können und gleichzeitig den Einsatz eines CMS als Bedingung einer D&O Versicherung zu vereinbaren. Insbesondere empfiehlt es sich für den Verband der Versicherungsnehmer, die Wiederverwendung einmal analysierter Risiken und der mit ihnen verlinkten Rechtspflichten zur Risikoabwehr verbandsintern zu sammeln, zu speichern, verfügbar zu halten, um den Complianceaufwand durch kollektive Anstrengung zu senken und im Ergebnis Haftungs- und Versicherungsrisiken zum Vorteil des Versicherungskollektiv zu vermeiden oder zu mindern.

## 8. Die Vorteile eines CMS im Vergleich zu D&O Versicherungen

Nachdem sich die D&O Versicherungen als lückenhaft und mit nur eingeschränktem Schutz vor Schadensfolgen durch die strenge Organhaftung erweisen ein CMS dagegen eine D&O-Versicherung ersetzen können, bleibt die Entscheidung für dessen Einsatz die einzige alternativlose und rationale Entscheidung, die nur Vorteile und keine Nachteile bietet.

Vorstände vermeiden mit einem CMS präventiv Rechtsverstöße und Schadenersatzansprüche gegen die Gesellschaft und gegen sich selbst. Sie vermeiden

die persönliche Haftung aus dem Selbstbehalt in Höhe von 10% vom verursachten Unternehmensschaden nach § 93 II S. 3 AktG, riskieren nicht den Verlust ihrer gutdotierten Organstellung, schonen das Prämienaufkommen der Solidargemeinschaft aller Versicherten und erhalten die Leistungsfähigkeit des Systems der D&O-Versicherungen.

Im Vergleich von CMSen und D&O Versicherung, hinsichtlich ihrer Schutzwirkung und dem Aufwand verbleibt zum Nachteil des CMS lediglich dessen unternehmensinterner unverzichtbarer Aufwand beim Ermitteln, beim Aktualisieren, Delegieren, Erfüllen, Kontrollieren und Dokumentieren der Unternehmenspflichten, während eine D&O Versicherung den Schutz vor Schadensfolgen ohne unternehmensinternen Aufwand, zur Pflege und Einhaltung der Rechtspflichten sondern nur gegen Zahlung der Versicherungsprämie verspricht. Die D&O Krise zeigt, dass dies ein Irrtum ist. Der Schutz der D&O Versicherungen funktioniert allerdings nur, solange alle anderen Versicherten als Solidargemeinschaft zusätzlich Versicherungsprämien zahlen. Sobald die Complianceschäden das Prämienaufkommen übersteigen, die Mehrheit der Versicherten den Complianceaufwand vermeiden und sich nur auf den Versicherungsschutz der D&O Versicherungen verlassen, muss das System kollabieren, was die aktuelle Krise zeigt.

Gegen den Complianceaufwand werden in der Unternehmenspraxis die gängigen Einwände erhoben, „Geschäft gehe vor“, Vorstände und Geschäftsführer seien schließlich zur Gewinnerzielung verpflichtet. Die Geschäftsleiter sehen sich in einem vermeintlichen Interessenskonflikt. Sie glauben, sich zwischen der Pflicht zur Legalität einerseits und der Pflicht zur Gewinnerzielung andererseits entscheiden zu müssen. Die Ansicht, Geschäft müsse vorgehen, ist in der Praxis verbreitet. Das Gegenteil ist unter Gesellschaftsrechtlern unbestritten. Vorrang hat uneingeschränkt die Erfüllung der Legalitätspflicht.<sup>42</sup>

---

<sup>42</sup> Fleischer, ZIP 2005, 141; Paefgen, AG, 2002, 17–26; für die GmbH Rowedder/Koppensteiner, GmbHG, 4. Aufl. 2002, §43, Rn.10; Fleischer, in: Spindler/Stilz, Aktiengesetz, 3. Aufl. 2015, §91, Anm. 31, 43, Begründung des Regierungsentwurfs – Be-

Geschäftsleiter sind sowohl zur Legalität als auch zur Gewinnerzielung verpflichtet, nämlich gleichzeitig legale und gewinnbringende Entscheidungen zu treffen. Der Vorrang der Legalitätspflicht ergibt sich aus § 243 AktG, wonach wegen der Verletzung eines Gesetzes oder der Satzung, Beschlüsse der Hauptversammlung angefochten werden können. Nach § 396 I AktG können AGs sogar wegen gesetzeswidrigen Verhaltens aufgelöst werden.

Die aktuellen Großschäden zeigen, dass der Complianceaufwand den Gewinn eines Unternehmens zwar kurzfristig schmälert, aber langfristig Compliance vor ruinösen Rechtsrisiken und Schäden schützt. Höher als die Compliancekosten sind die Folgekosten illegalen Verhaltens in Unternehmen. An den Rückstellungen für drohende Schäden aus Rechtsrisiken lässt sich das Ausmaß ablesen. Illegales Verhalten zur Einsparung von Kosten und Aufwand sind für Geschäftsleiter von Unternehmen ausgeschlossen, was der BGH erstmals in seinem Presseangriffsurteil unmissverständlich bestätigt hat. Danach müssen Aufwand und Kosten beim Einhalten von Rechtspflichten unbeachtet bleiben.<sup>43</sup>

Abschreckend ist das Beispiel des Standortleiters des Stahlwerks in Turin, der die Nachrüstung des Brandschutzes aus Kostengründen schriftlich gegenüber der Versicherung abgelehnt hatte, worauf bei einem Brand wegen Mängeln beim Brandschutz es sieben Tote gab und der Standortleiter dafür zu zehn Jahren wegen Totschlags verurteilt wurde.<sup>44</sup>

Weder auf Gewinne noch auf Legalität kann ein Unternehmen verzichten. Als einziger Ausweg bleibt, den unverzichtbaren Complianceaufwand unter anderem systematisch auf das geringstmögliche Maß zu senken,

was ausführlich unter Ziffer 22 noch dargelegt wird. Dazu dient die Methode des Leerkostenmanagement und der Einsatz von Legal-Tech-Instrumenten.

Der Aufsichtsrat ist verpflichtet, im Rahmen der Innenhaftung wegen eines Schadens durch das Unterlassen eines CMSs Vorstände in Anspruch zu nehmen. Der Aufsichtsrat von Siemens hat Klage gegen den ehemaligen Finanzvorstand wegen des Unterlassens eines CMSs erhoben.<sup>45</sup>

Aufsichtsräte sind seit dem ARAG/Garmenbeck Urteil<sup>46</sup> zur Geltendmachung von Schadensersatz gegenüber den Organen verpflichtet. Es gilt die strenge Organhaftung. Einem Vergleich über die Minderung der Innenhaftung muss die Hauptversammlung nach § 93 IV S. 3 AktG zustimmen.

Auf die Zustimmung können sich Organe nicht verlassen. Selbst mit dem Nachlass bleibt ein Schadensersatzanspruch, der zu ruinösen Vermögensverlusten der Vorstände führen kann.<sup>47</sup>

Obwohl der Einsatz eines CMSs für Vorstände nur von Vorteil ist, kommt es zu Schäden in einem Ausmaß, die das System der D&O Versicherungen kollabieren lässt. Immer wieder kommt es zu Fehlentscheidungen beim Erfüllen der Legalitätspflicht durch Vorstände. Schutz ohne Prävention anzustreben, erscheint irrational. Die Krise der D&O Versicherungen lässt den Schluss zu, dass ein erhebliches Risiko für irrationales Entscheiden besteht.

Das Risiko irrationaler Entscheidungen erklärt die Verhaltensökonomie psychologisch mit der von Daniel Kahneman begründeten Prospect-Theorie<sup>48</sup>, für die er mit dem Nobelpreis ausgezeichnet wurde.

---

grReGE KonTraG, BT-Drs. 13/9712, 15; BGH, [6.5.1986 – 4 StR 124/86] NStZ 1986, 455; LG Nürnberg-Fürth, 3 KLS 501 Zs 1777/2008, Feldmeyer-Siemens, S.130; BGH, 15.10.1996 – VI ZR 319/95, BGHZ, 133, 370, BB 1996, 2531; Schneider, in: FS 100 Jahre GmbHGesetz, 1992, S.473, 477; Hemeling, ZHR 175 (2011), 368; von Falkenhausen, NZG 12012, 647.

43 BGH v. 10.05.1957- I ZR 234/55, BGHZ 24 (1957), 200 (Presseangriff-Urteil)

44 Wirtschaftswoche vom 16.04.2012, 102

---

45 LG München 5 HKO 1387/10 (Neubürger-Entscheidung)

46 BGH v. 21.04.1997 - II ZR 175/95 (ARAG/Garmenbeck-Urteil)

47 Zu erinnern ist an den tragischen Selbstmord des verklagten Finanzvorstands Neubürger.

48 Kahneman, Schnelles Denken, Langsames Denken, 2012, S. 23

90% aller Aktiengesellschaften haben eine D&O-Versicherung abgeschlossen.<sup>49</sup> Dagegen existieren keine aktuellen Angaben über die Verbreitung eines CMS in Unternehmen. Fast alle nehmen offenbar Versicherungsschutz in Anspruch, während die Prävention durch CMS vernachlässigt zu werden scheint.

## 9. Die psychologische Erklärung des Fehlverhaltens beim Organisieren der Legalitätspflicht

Rechtlich kann die Notwendigkeit eines CMSs durch die höchstrichterliche Rechtsprechung und die gesetzlichen Regelungen begründet werden. Davon lassen sich Juristen mit der Bindungswirkung von BGH Urteilen leichter überzeugen als juristische Laien, bei denen die Forderung nach der Erfüllung der Legalitätspflicht eher Widerstand (Reaktanz) als Zustimmung (Akzeptanz) erzeugt.

Wenn rechtliche Argumente der Notwendigkeit des CMS nicht überzeugen, liegt es nahe, psychologische Argumente der Verhaltensökonomie einzusetzen, die auch von juristischen Laien nachzuvollziehen sind.

Mit den sechs Organisationspflichten sind Organisationsrisiken durch Fehlverhaltensweisen der Organe abzuwenden.

Die Verhaltensforschung hat menschliche Fehlleistungen typisiert und damit vorhersehbar und vermeidbar gemacht. Der BGH hat in ständiger Rechtsprechung dazu Organisationspflichten zur Abwehr dieser Management-Fehlverhaltensweisen formuliert. Dieses typisierte Fehlverhalten lässt sich mit eigenen menschlichen Erfahrungen vergleichen, nachvollziehen und verspricht mehr Überzeugungserfolg für ein CMS. Diese Erfahrungen gehören zum Allgemeingut, wodurch die Plausibilität und Akzeptanz der Organisationspflichten bei der unternehmensinternen Überzeugungsarbeit verstärkt werden kann. Die deskriptive Entscheidungstheorie unterscheidet inzwischen weit

über 30 Arten menschlichen Fehlverhaltens beim Entscheiden.<sup>50</sup>

Entscheidungsträger sind davon zu überzeugen, möglichst rationale Entscheidungen zu treffen, die für sie von Vorteil sind und irrationale Entscheidungen zum eigenen Nachteil zu vermeiden. Der spätere Erfolg und Misserfolg ist der Maßstab für rationales Verhalten.<sup>51</sup>

## 10. Enttäuschte Erwartung durch irrationales Entscheidungsverhalten von Führungskräften als psychologische Erklärung

Wenn ein CMS nur Vorteile bringt und gravierende Nachteile verhindert, wäre von vernünftigen rational entscheidenden Unternehmensleitern zu erwarten, dass sie es anordnen, einsetzen und nachweisen, wie es die Rechtsprechung vorschreibt.

Die Pflicht zum CMS ist außerdem gesetzlich vorgegeben und von Rechtsprechung und Literatur anerkannt.

Trotz dieser eindeutigen Rechtslage und trotz aller Vorteile für Führungskräfte persönlich und für das ganze Unternehmen kommt es jedoch zu Rechtsverstößen und zum Organisationsverschulden mit erheblichen Schadensersatzfolgen und zur aktuellen Krise der D&O Versicherungen, was durch den generellen Einsatz eines CMS durch die Unternehmensorganen zu vermeiden wäre.

Die Erwartungen an rationales Entscheidungsverhalten von Führungskräften werden damit enttäuscht und widerlegt.

Offensichtlich reichen die juristischen Argumente und die Hinweise auf die eindeutige Rechtsprechung von RG und BGH und die Bindungswirkung der ständi-

---

49 Ihlás, 2009, S. 168; Splinter, 2021, S. 6

---

50 Eisenführ/Weber, Rationales Entscheiden, 2003, S. 359.

51 Eisenführ/Weber, Rationales Entscheiden, 2003, S. 4.

gen höchstrichterlichen Rechtsprechung<sup>52</sup> zur Überzeugung von Unternehmensleitern nicht aus, CMS anzuordnen, zu praktizieren und durchzusetzen.

Obwohl der Einsatz eines CMSs nur rechtliche Vorteile bietet, das Unterlassen nur Nachteile und erhebliche Regressrisiken zur Folge hat, kommt es regelmäßig zu Schäden, die durch den Einsatz eines CMSs hätten verhindert werden können. Das Ausmaß der Schäden begründet die aktuelle Krise der D&O Versicherungen.

In der Unternehmenspraxis sind gegen die Anordnung eines CMSs regelmäßig Einwände zu überwinden. Die Gegenargumente gegen Compliance wiederholen sich. Argumentiert wird regelmäßig,

- **erstens** der Complianceaufwand sei zu hoch, mindere den Gewinn, das Geschäft gehe schließlich vor.
- **Zweitens** Unternehmen seien überreguliert. Der Unternehmerische Spielraum werde durch zu viele Vorschriften eingeschränkt. Rechtliche Vorschriften würden unternehmerische Aktivitäten behindern,
- **drittens** vernünftige Menschen im Unternehmen würden sich rational verhalten und sich auch ohne Anordnung legal verhalten und rechtliche Vorschriften einhalten,
- **viertens** offene Rechtsfragen seien nicht zu erkennen, weil nicht jedermann eine juristische Ausbildung habe,
- **fünftens** im eigenen Unternehmen komme es erfahrungsgemäß nicht zu Rechtsverstößen.

Warum die Notwendigkeit von Anordnungen zum CMS verkannt und unterlassen wird, lässt sich mit der neuen Erwartungstheorie nach Kahneman (Prospect-Theorie) psychologisch erklären. Die Megaschäden und die Krise der D&O Versicherungen widerlegen die Erwartung und erweisen sie als unbegründet, wonach Geschäftsleiter sich grundsätzlich rational entscheiden

und zwar immer zum eigenen und zum Vorteil des Unternehmens, indem sie alle ihre Entscheidungen danach prüfen, ob sie legal sind. Wenn man vom grundsätzlich legalen Verhalten bei Unternehmensleitern ausgehen könnte, müsste legales Verhalten nicht ausdrücklich angeordnet werden. Die Verhaltensökonomie erklärt, psychologisch, warum auf ausdrückliche Anordnungen zu legalem Verhalten nicht verzichtet werden kann und die ständige Rechtsprechung des BGH die ausdrückliche Anordnung eines Aufsichtssystems zu Recht als zwingend vorschreibt.

Die Ergebnisse der Verhaltensökonomie und die sich daraus folgende psychologischen Erklärungen für irrationales Verhalten begründen die Chance, auch Nichtjuristen zu überzeugen, ein CMS einzusetzen. Die Verhaltensökonomie hat das bisher vorherrschende Menschenbild vom „homo oeconomicus“ aufgegeben, wonach jeder Mensch rational und nur zu seinem eigenen Vorteil sich verhält und nie zum eigenen Nachteil entscheidet. Der Nobelpreisträger von 2017 Richard Thaler vertritt die Ansicht, dass die neue Richtung der Verhaltensökonomie in der Grundannahme besteht, dass der Mensch von Natur aus gerade kein rational handelndes Wesen ist, sich beeinflussen lässt, zu Untätigkeit neigt und eigene Vorteile nicht erkennt.<sup>53</sup>

Die deskriptive Entscheidungstheorie hat die Entscheidungspraxis mit dem Ergebnis erforscht, wonach rationale Entscheidungen zum eigenen Vorteil nicht immer zu erwarten sind, dass es viel mehr beim Entscheiden zu menschlichem Fehlverhalten kommt. Inzwischen unterscheidet die Verhaltensökonomie 30 typisierte Entscheidungsfehler. Insbesondere hat Kahnemann untersucht, was Organisationen tun können,

---

52 Siehe Fußnote 19

---

53 Elger, Neuroleadership: Erkenntnisse der Hirnforschung für die Führung von Mitarbeitern, 2009, S. 37; Wieduwilt, „Juristen auf den Spuren der Unvernunft“, FAZ vom 05.01.2009; Eisenführer/Weber, Rationales Entscheiden, 4. Auflage 2003, S. 366-372; Thaler/Sunstein; Nudge: Wie man kluge Entscheidungen anstößt, 2009, S. 18; Ariely, Denken hilft zwar, nützt aber nichts, Warum wir immer wieder unvernünftige Entscheidungen treffen, 2008, S. 285; Beck, Die Logik des Irrtums, 2007, S. 7; Lehrer, Wie wir entscheiden: das erfolgreiche Zusammenspielen von Kopf und Bauch, 2009, S. 14; Kahneman, Schnelles Denken langsames Denken, 2012, S. 26, 508-513



um Entscheidungen zu verbessern, die Vorstände in ihrem Alltag treffen.

Schnelle Entscheidungen in Stunden oder sogar Minuten werden von Managern ohne juristische Vorbildung und meist ohne Rechtsberatung getroffen. Im Falle eines Misserfolges wird jahrelang über mehrere Instanzen vor Gerichten gestritten, ob diese schnellen Managerentscheidungen rechtmäßig oder rechtswidrig sind, ohne Organisationsverschulden getroffen wurden und einen Schadensersatzanspruch begründen. Über diese schnellen und oft einsamen Managerentscheidungen, wird vor Gericht vor drei Berufsrichtern pro Instanz und mindestens zwei Anwälten über mindestens zwei wenn nicht drei Instanzen in strengeregelten Prozessverfahren schriftlich gestritten und verhandelt.

Die Forschungsergebnisse der Verhaltensökonomie werden durch die Rechtsprechung zum Organisationsverschulden bestätigt. Die gleichen Fehler werden immer wiederholt. Aus der Rechtsprechung seit 1911 ergibt sich, dass ohne Anordnung Organisationspflichten nicht erfüllt werden, Risikoanalysen werden nicht freiwillig im Unternehmen betrieben und Rechtspflichten zu ihrer Abwehr nicht formuliert. Das Unterlassen der Anordnung der Aufsichtsorganisation ist der häufigste Fehler im Unternehmen. In 20 der klassischen Fälle zum Organisationsverschulden wurde die Aufsichtsordnung unterlassen,<sup>54</sup> was einem CMS gleichkommt.

Nach der ständigen Rechtsprechung über 100 Jahre zum Organisationsverschulden und nach den Forschungen der Verhaltensökonomie ist festzustellen, dass ohne Anordnung und ständige Überwachung niemand eine Unternehmensorganisation zur Erfüllung der Legalitätspflicht betreibt. Ein Unternehmen organisiert sich nicht von selbst. Die Organisationsrisiken lassen sich erstens durch die Verhaltensökonomie psychologisch erklären und zweitens durch die BGH Rechtsprechung rechtlich begründen. Mit der BGH Rechtsprechung und ihrer Bindungswirkung lassen sich Juristen überzeugen, die inzwischen allerdings nur noch zu 3% im entscheidungsbefugten Vorstand vertreten sind. Von Compliance

und dem unbestreitbaren Vorteil für Unternehmen und der präventiven Wirkung sind Manager ohne rechtliche Vorbildung nicht ohne weiteres zu überzeugen. Die Argumente der Verhaltensökonomie haben möglicherweise mehr Überzeugungskraft und könnten die Akzeptanz bei Manager erhöhen, und die Reaktanz überwinden.

## 11. Das Organisationsrisiko der „kriminogenen Verbandsattitüde“ als vermeidbares und verhinderbares Fehlverhalten im Unternehmen

Wenn im Unternehmen entgegen der klaren Rechtslage der vorrangigen Legalitätspflicht die Ansicht vertreten wird, Geschäft müsse immer vorgehen, der Complianceaufwand schmälere den Gewinn, illegales Verhalten zum Vorteil des Unternehmens sei in Kauf zu nehmen, kann diese Fehlhaltung durch die Theorie der „kriminogenen Verbandsattitüde“ erklärt werden. Danach kann die bloße Zugehörigkeit zu einem Verband oder einem Unternehmen illegales Verhalten auslösen, um den Unternehmenszweck zu fördern, wodurch sich die Mitarbeiter im Dienste der überpersönlichen Interessen fühlen, Gesetze missachten und das höher zu bewertende Gemeinschaftsinteresse des Staates verkennen, weil sich der Einzelne der Verbandsgemeinschaft insbesondere seinem Unternehmen gegenüber tiefer verpflichtet fühlt, als der staatlichen Gesellschaft, zu der er ein weniger enges Verhältnis hat als zu seinem Verband. Selbstlose Straftäter verhalten sich zum Vorteil ihres Unternehmens illegal, was sie zu ihrem eigenen persönlichen Vorteil niemals machen würden. Die Theorie beschreibt den Konflikt von Unternehmensmitarbeitern, entweder einen für sein Unternehmen nützlichen Pflichtverstoß zu begehen oder zum Nachteil des Unternehmens mit Complianceaufwand Rechtspflichten einzuhalten.<sup>55</sup>

---

54 Siehe Fußnote 60

---

55 Kaulich, Die Haftung von Vorstandsmitgliedern einer AG für Rechtsanwendungsfehler, 2012, S. 223; Schünemann, Unternehmenskriminalität und Strafrecht, eine Untersuchung der Haftung der Wirtschaftsunternehmen, ihre Führungskräfte nach geltendem und geplanten Straf- und Ordnungswidrigkeitengesetz, 1979, S. 18, 19

Die Neigung zur kriminogenen Verbandsattitüde ist von Vorständen und Geschäftsführern als vorhersehbares Fehlverhalten zu kalkulieren und durch die klare Anordnung zu vermeiden, dass legales Verhalten vorgeht und illegales Verhalten durch geschäftliche Vorteile des Unternehmens nicht zu rechtfertigen ist. Nützliche Rechtsbrüche dürfen von der Unternehmensleitung nicht toleriert werden. Durch Schmiergeld akquirierte Geschäfte müssen unternehmensintern sanktioniert werden, selbst wenn sie geschäftliche Vorteile bringen. Schon die Gelegenheit zu illegalem Verhalten muss durch die Organisation ausgeschlossen werden. „Gelegenheit macht Diebe“, gilt als allgemeingültiger Erfahrungssatz, der als Organisationsrisiko präventiv durch unmissverständliche Anordnungen abzuwenden ist. Dies entspricht der ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung.<sup>56</sup>

Der selbstlose Straftäter, der sich gerade nicht egoistisch zu seinem eigenen persönlichen Vorteil verhält, sondern nur zum Vorteil des Unternehmens Rechtspflichten verletzt, glaubt sich zum Rechtsbruch legitimiert. Zur Entlastung berufen sich diese Mitarbeiter regelmäßig darauf, sie hätten sich nicht selbst persönlich bereichert und keine eigenen Vorteile durch ihr illegales Verhalten gewonnen,<sup>57</sup> als ob dieses Verhalten zu tolerieren wäre.

## 12. Die Anordnung eines Compliance Management zur Abwendung des Organisationsrisiko der Reaktanz

Wenn RG und BGH in etwa 20 Urteilen Vorstände und Geschäftsführer verpflichten, ein CMS anzunordnen, anzuwenden und nachzuweisen, lässt sich die rechtliche Begründung mit der Bindungswirkung von

---

56 BGH v. 04.11.1953 – VI ZR 64/52: BGHZ 11, 151 (Zinkdach-Urteil); BGH v. 09.02.1960 – VII ZR 51/59, BGHZ 32, 53 (Besitzdiener-Urteil)

57 LG Nürnberg-Fürth v. 24.11.2008 – III KLS 501 js1777, 2008, S. 1030 (Feldmeier); Rack, Das Organisationsrisiko der „kriminogenen Verbandsattitüde“, CB 08/2015 S. 278; CB 09/2015 S. 330; Reiner Hank, Die Loyalitätsfalle, warum wir dem Ruf der Horde widerstehen müssen, 2021, S. 55 f.

höchstrichterlichen Entscheidungen für Juristen überzeugend erklären, auch wenn die Handlungsspielräume eingeschränkt werden.

Bei juristischen Laien dagegen weckt die Anordnung und Anwendung erfahrungsgemäß Widerstand, weil die Entscheidungs- und Handlungsspielräume eingeschränkt werden. Reaktanz ist die typisch menschliche Reaktion darauf. Sie wurde von Psychologen intensiv in Studien erforscht und nachgewiesen. Die Reaktanztheorie erklärt psychologisch durch Studien belegt, wie diese Widerstände entstehen, und wie sie zu überwinden sind. Reflexartig versucht danach jeder Mensch Einschränkungen seiner Freiheiten durch Widerstände unterschiedlicher Art wiederherzustellen, offen oder verdeckt, aktiv oder passiv, direkt oder indirekt. Damit werden Widerstände gegen Compliance als Organisationsrisiko psychologisch erklärbar, vorhersehbar und durch organisatorische Vorkehrungen, wie die eindeutigen Anordnungen durch den weisungsbefugten Vorstand vermeidbar.<sup>58</sup> Die Theorie der Reaktanz wurde 1966 von Jack W. Brehm begründet, er erklärt Widerstand als reflexartige urmenschliche Reaktion auf jede Art von Freiheitseinschränkungen. Führungskräfte müssen auf die Einführung eines CMSs mit Reaktanz statt mit Akzeptanz rechnen, nicht mit Freiwilligen, die Aufwand zur Einhaltung von einschlägigen Rechtspflichten übernehmen, ohne Anordnung, ohne Delegation und ganz ohne Kontrolle.

## 13. Die Abwendung des Untätigkeitsrisikos (Omission Bias) durch Anordnung des CMS

Wenn der BGH in den zitierten Entscheidungen<sup>59</sup> die Pflicht zur Anordnung durch Vorstände und Geschäftsführer vorgibt, wendet er das Untätigkeitsrisiko präventiv ab. Unterlassen wurde die Anordnung zu einer Unternehmensorganisation zur Aufsicht in allen

---

58 Dazu Rack, Die psychologische Erklärung des Widerstands gegen Compliance-Systeme durch die Reaktanztheorie, CB 10/2020, S. 379 f.

59 Siehe Fußnote 19



Fällen zum Organisationsverschulden aus der höchst-richterlichen Rechtsprechung.<sup>60</sup> Vorstände, Geschäftsführer und Compliance-Beauftragte müssen dieses typische Fehlverhalten des Unterlassens und der Untätigkeit als Entscheidungsfehler erkennen, vorhersehen und durch organisatorische Anordnung vermeiden. Das Unterlassen gilt als Entscheidungsfehler und wird in der deskriptiven Entscheidungstheorie als „Omission Bias“ behandelt. Wer trotz der ständigen Rechtsprechung zum Organisationsverschulden als Vorstand oder Geschäftsführer die Anordnung zur Organisation unterlässt und sich zu einem eigenen Nachteil den Vorwurf des Organisationsverschuldens aussetzt, zeigt das menschliche Fehlverhalten des „omission Bias“, das ein Fehlverhalten bei Entscheidungen darstellt. Es muss als typisches Organisationsrisiko im Unternehmen abgewendet werden.<sup>61</sup> Dieser typisierte Entscheidungsfehler ist als Allerweltsweisheit und Alltagsempfehlung im Volksmund bekannt: „Wer nichts macht, macht auch keine Fehler“. Dieses Untätigkeitsrisiko

---

60 RG, 14.12.1911 – VI 75/11, RGZ 78, 107 (Kutscher-Urteil); RG, 28.11.1913 – III 194/13, RG Warn. 1914 35, 50 (Neuzement-Urteil); RG, 18.4.1914 – 55/14 VI, RGJW 1914, 759 (Warenhaus-Urteil); RG, 25.2.1915 – VI 526/14, RGZ 87 (1916), 1 (Heilsalz-Urteil); RG, 27.11.1916 – VI 275/16, RGZ 89 (1917), 136 (Asphaltvertiefungs-Urteil); RG, 19.2.1923 – IV 427/22, RGJW 1923, 1026 (Fuhrwerk-Urteil); RG, 12.1.1938 – VI 172/37, RGJW 1938, 1651 (Kleinbahn-Urteil); RG, 12.10.1938 – VI 96/38, RGJW 1938, 3162 (Streupflicht-Urteil); BGH, 25.10.1951 – III ZR 95/50, BGHZ 4, 1 (Benzinfahrt-Urteil); BGH, 4.11.1953 – VI ZR 64/52, BGHZ 11, 151 (Zinkdach-Urteil); BGH, 13.5.1955 – I ZR 137/53, BGHZ 17 (1955), 214 (Bleiwaggon-Urteil); BGH, 10.5.1957 – I ZR 234/55, BGHZ 24 (1957), 200 (Presseangriff-Urteil); BGH, 6.11.1956 – VI ZR 71/56, MDR 1957, 214 (Streupflicht-Urteil II); BGH, 9.2.1960 – VIII ZR 51/59, BGHZ 32 (1960), 53 (Besitzdiener-Urteil); BGH, 28.10.1958 – V ZR 54/56, VersR 1959, 104 (Gießerei-Urteil); BGH, 13.12.1960 – VI ZR 42/60, NJW 1961, 455 (Propagandisten-Urteil); BGH, 8.11.1963 – VI ZR 257/62, VersR 1964, 297 (LKW-Unfall-Urteil); BGH, 17.10.1967 – VI ZR 70/66, NJW 1968, 247 (Kfz-Zulieferer-Urteil); BGH, 20.4.1971 – VI ZR 232/69, NJW 1971, 1313 (Tiefbau-Unternehmer-Urteil); BGH, 30.5.1978 – VI ZR 113/77, BB 1978, 1088, (Kfz-Werkstatt-Urteil); zuletzt: LG München I, 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10, Beck RS 2014, 17

61 Jungermann/Pfister/Fischer, Die Psychologie der Entscheidung: Eine Einführung, 2. Auflage, 2005, S. 320; Eisenführ/Weber, Rationales Entscheiden, 4. Auflage, 2003, S. 320.

kann nur durch die Anordnung zum Einsatz des CMS abgewendet werden.<sup>62</sup> Auch bei diesem Fehlverhalten lässt sich die BGH Rechtsprechung psychologisch erklären und bestätigen.

## 14. Die Vermeidung des Organisationsrisikos des Dunning-Kruger-Effekts

Wenn der BGH in seinem ISION-Urteil<sup>63</sup> Organe ohne eigene Rechtskenntnisse verpflichtet, Rechtsrat bei Rechtsanwälten einzuholen, dann wird damit das Organisationsrisiko des sogenannten Dunning-Kruger-Effekts abgewendet. Die unbestrittene Rechtspflicht, sich rechtlich beraten zu lassen, wird oft nicht eingehalten, worauf es zu Rechtsverstößen im Unternehmen kommt, mit dem untauglichen Rechtfertigungsversuch, der Unkenntnis der Rechtspflicht und dem Hinweis, man sei kein Jurist, als ob sich nur Juristen an Rechtsvorschriften zu halten hätten.

Der Dunning-Kruger-Effekt bietet dafür eine psychologische Erklärung. Die eigene Rechtsunkenntnis erkennen zu können, setzt Rechtskenntnisse voraus, oder allgemeiner ausgedrückt die eigene Inkompetenz zu erkennen, setzt Kompetenz voraus. Deshalb muss die präventive Rechtsberatung auch ohne Anlass als Routine und als Organisationspflicht im Unternehmen angeordnet werden,<sup>64</sup> wie es das ISION-Urteil des BGH von Geschäftsleitern ohne Rechtskenntnisse verlangt.

Im CMS „Recht im Betrieb“ besteht die Möglichkeit, Sachverhalte einzugeben, im Lösungsvorrat nach gespeicherten Prüfergebnissen zu Rechtsfragen zu recherchieren und in einer Bibliothek von 20.580 Rechtsvorschriften im Volltext digital zu suchen. Durch die routinisierte Recherche erkennt der Nutzer des Sys-

---

62 Rack, Die häufigsten Fehler der Unternehmensorganisation – Das Unterlassen organisatorischer Maßnahmen, CB 4/2014, S. 104.

63 BGH, Urteil v. 20.09.2011 – II ZR 234/09, Anm. 78 (ISION-Urteil).

64 Rack, Das Rechtsrisiko des Dunning-Kruger-Effekts – Eine psychologische Erklärung für Rechtsverstöße wegen unterlassener präventiver Rechtsprüfung, CB 6/2017, S. 216

tems, ob ein Sachverhalt rechtlich relevant ist, ob er Rechtspflichten einzuhalten hat, oder aber mindestens rechtlich prüfen lassen muss und die Recherchetechnik als auch die umfassende Bibliothek von Prüfergebnissen, die mit geprüften Sachverhalten 4 Millionen Mal verlinkt sind als auch die große Bibliothek von Rechtsvorschriften, macht die Recherche effizient, rechtssicher und zumutbar.

## 15. Das Organisationsrisiko des Availability Bias

Wenn der BGH Vorstände und Geschäftsführer zur Informationsbeschaffung in zwölf Urteilen verpflichtet<sup>65</sup>, wird das Risiko des Verfügbarkeitsfehlers (Availability Bias) vermieden. Datenbanken als digitales Gedächtnis helfen beim Informationsbeschaffen, während das menschliche Gedächtnis lückenhaft und beschränkt bleibt. Die Datenbanktechnik hilft, große Informationsmengen schnell, sicher und gezielt durch Sammelrecherchen von gelisteten Sachverhalten zu durchsuchen. Für die Entdeckung des Availability Bias sind Kahnemann und Tverski mit dem Wirtschaftsnobelpreis 2002 ausgezeichnet worden. Wenn Mitarbeiter die Risikoanalysen im CMS auch ohne Anlass mit der Begründung bestreiten, im eigenen Unternehmen passiere nichts, ein Schadensereignis sei nicht zu befürchten und deshalb auch kein Aufwand zur Risikoabwehr zu betreiben, Compliance sei schließlich Aufwand für nichts, unterschätzen sie die Häufigkeit eines eventuell drohenden Schadens. Ob ein Risiko als drohender

Schaden häufig oder selten ist, schätzen sie nach der sogenannten Verfügbarkeitsheuristik, indem sie aus dem eigenen beschränkten menschlichen Gedächtnis Beispiele zum drohenden Schaden bilden. Risiken werden geschätzt, nicht gezählt und schließlich davon beeinflusst, ob die Beispielfälle so markant sind, dass sie im Gedächtnis haften geblieben sind.<sup>66</sup> Wenn sich ein Risikomanager darauf beruft, in der Vergangenheit sei in seinem Unternehmen nichts passiert, und deshalb sei auch kein Risiko anzunehmen, wird der Verfügbarkeitsfehler erkennbar. Dann denkt der Risikomanager nämlich nur an das, was er schon weiß. Seine Erfahrungsbasis ist zu schmal und beschränkt sich auf das eigene Unternehmen.<sup>67</sup> Der Fehler besteht darin, die Häufigkeit eines Schadenseintritts und damit das Risiko zu leugnen, weil ihm keine Beispielfälle eines Schadens einfallen oder sie ihm nicht leicht genug einfallen oder weil er erst gar nicht nach Beispielfällen gesucht hat. Er müsste recherchieren, sich Informationen beschaffen, Statistiken abrufen, Branchenerfahrungen ermitteln oder auf jeden Fall Datenbanken bemühen. Er muss zeitgemäß ein digitales Gedächtnis einsetzen, das heute in Form von einer Datenbank verfügbar ist.

Zur Vermeidung dieses Entscheidungsfehlers verpflichtet das Verfassungsgericht den Gesetzgeber bei seinen Entscheidungen, sämtliche Erkenntnisquellen erschöpfend zu nutzen.<sup>68</sup> Die Pflicht zur Informationsbeschaffung für die Risikoanalyse bedeutet, die Häufigkeit von drohenden Schadensereignissen nicht alleine auf das menschliche Gedächtnis und die Leichtigkeit des Abrufs zu stützen, sondern elektronische Medien als digitale Gedächtnisse und Speicher einzusetzen, darin zu recherchieren und nicht nur die Erfahrung des eigenen Unternehmens, sondern die von möglichst vielen Unternehmen, einschließlich aller historischen und internationalen Erfahrungen zu nutzen. Die Datenbanktechnik verbunden mit großen digitalen Biblio-

---

65 RG, 14.12.1911 – VI 75/11, RGZ 78, 107 (Kutscher-Urteil); RG, 25.2.1915 – VI 526/14, RGZ 87 (1916), 1 (Heilsalz-Urteil); BGH, 25.10.1951 – III ZR 95/50, BGHZ 4, 1 (Benzinfahrt-Urteil); BGH, 4.11.1953 – VI ZR 64/52, BGHZ 11, 151 (Zinkdach-Urteil); BGH, 13.5.1955 – I ZR 137/53, BGHZ 17, (1955) 214 (Bleiwaggon-Urteil); BGH, 9.2.1960 – VIII ZR 51/59, BGHZ 32 (1960), 53 (Besitzdiener-Urteil); BGH, 8.11.1963 – VI ZR 257/62, VersR 1964, 297 (LKW-Unfall-Urteil); BGH, 17.10.1967 – VI ZR 70/66, NJW 1968, 247 ff. (Schubstreben-Fall); BGH, 20.4.1971 – VI ZR 232/69, NJW 1971, 1313 (Tiefbau-Unternehmer-Urteil); BGH, VI ZR 113/77, BB 1978, 1088, JZ 1978, 475 (Kfz-Werkstatt-Urteil); BGH, 20.9.2011 – II ZR 234/09, BB 2011, 2960 (ISION-Urteil); OLG Düsseldorf, 9. 12.2009 – 6 W 45/09, NJW 2010, 1537 (IKB-Entscheidung).

---

66 Kahnemann, Schnelles Denken, langsames Denken, 2012, S. 166.

67 Kahnemann, Schnelles Denken, langsames Denken, 2012, S. 174.

68 BVerfG, 1.3.1979, BVerfGE 50, 299, 333 (Mitbestimmungs-urteil); BB 1979, 398.

theiken machen die Erfüllung dieser Pflicht möglich. Im Strafrecht gilt der zum Allgemeingut gehörende Grundsatz „Unkenntnis schützt nicht vor Strafe“. Bei eigener Rechtsunkenntnis verlangt der BGH deshalb zu Recht von den Organen eines Unternehmens, Rechtsrat bei Rechtsanwälten einzuholen und das Ergebnis einer Plausibilitätskontrolle zu unterziehen.<sup>69</sup> Abgewendet wird durch die Organisationspflicht der Informationsbeschaffung das Risiko der Unkenntnis, Risiken entweder dadurch zu unterschätzen oder zu überschätzen, weil eine zu schmale Informationsbasis als Entscheidungsgrundlage genutzt wird.

Ein Beispiel für unterschätzte Risiken durch Verfügbarkeitsfehler ergeben sich aus der Rechtsprechung. Durch einen Verfügbarkeitsfehler wurde die Finanzkrise in den USA verursacht. Der Preissturz am Immobilienmarkt galt in den USA als unvorhersehbares Ereignis. Die Ratingagenturen haben das Ausfallrisiko der hypothekengesicherten Wertpapiere nicht kalkuliert, weil sie eigene geschäftliche Interessen hatten. Der Verfügbarkeitsfehler bestand darin, dass die internationalen und historischen Erfahrungen von den Ratingagenturen nicht recherchiert wurden, obwohl man Immobilienblasen mit Preisstürzen und dem Verfall der Wertpapiere in Spanien, Norwegen, Finnland, Schweden und Japan beobachtet hatte. Die Ratingagenturen haben die Einschätzungen nicht hinterfragt. Der Verfügbarkeitsfehler wurde schließlich dem Geschäftsführer der IKB als Pflichtverletzung vorgeworfen,<sup>70</sup> er habe die Crashtheorie als Gegenmeinung prüfen müssen, was später von den Gegenanwälten vorgetragen wurde.

Im Grubenunglück von Borken wurde das Explosionsrisiko von nassem Kohlenstaub unterschätzt. Die Explosion wurde nicht verhindert, weil das darüber existierende Aktenwissen vor der Explosion nicht recherchiert wurde und erst nach Abschluss des Strafverfahrens in einer Akte des Oberbergamts Wiesbaden bei dessen Auflösung durch Zufall entdeckt wurde. So-

gar die Sachverständigen im Strafverfahren unterlagen dem Verfügbarkeitsfehler.<sup>71</sup>

## 16. Der Rückschaufehler (Hindsight Bias) als Organisationsrisiko

Wenn der BGH zur Dokumentation der Entscheidungsgrundlagen verpflichtet und der Gesetzgeber in § 93 II S. 2 AktG Vorständen die Beweislast auferlegt, soll mit dieser Pflicht das Organisationsrisiko des Rückschaufehlers (Hindsight Bias) bei denjenigen vermieden werden, die den Schadensverlauf und den Pflichtverstoß im Nachhinein beurteilen müssen, insbesondere bei Richtern, Gegenanwälten und Staatsanwälten. Der Rückschaufehler bei Entscheidungen führt zu systematischen Überschätzungen der Vorhersehbarkeit und Vermeidbarkeit von Schadensereignissen zum Nachteil des Entscheidungsträgers, weil nach dem Schadensergebnis in Kenntnis des Schadensverlaufs aus Erfahrung, „alle schlauer sind“, die das Verschulden des Verursachers beurteilen müssen. Sie bilden sich durch den Rückschaufehler ein, sie hätten den Schaden vorhergesehen, weil das menschliche Gehirn das Wissen über den Schadensverlauf vor dem Schadenseintritt nicht von dem Wissen nach dem Schaden unterscheiden kann.<sup>72</sup> Die Kenntnis vom Ereignis eines Schadensverlauf verändert also immer die Wahrnehmung im Nachhinein,<sup>73</sup> beschrieben auch als „Knew-it-all-along-effect“ oder auch der „Fluch des Wissens“.<sup>74</sup> Entdeckt wurde der Rückschaufehler vor allem bei amerikanischen Geschworenengerichten. Wer einen Schadensverlauf im Detail kennengelernt hat, neigt dazu, den Schaden als vorhersehbar und vermeidbar einzustufen. Der Rückschaufehler gilt als robust und kommt sogar dann vor, wenn auf ihn vorher

69 BGH, Urteil v. 20.09.2011; BB 2011, 2916 (ISION-Urteil).

70 OLG Düsseldorf, Urteil v. 9.12.2009 – 6 W 45/09, NJW 2010, 1537 (IKB-Entscheidung); Rack, Informationsmanagement als Organisationspflicht, CB 2013, S. 58.

71 FAZ vom 08.07.2010 Nr. 155 S. 57 „Zum Grubenunglück von Stolzenbach/Borken“

72 Martusche/Beckmann, Das Organisationsverschulden, 2001, S. 5, 3, 13, 52, 71; Fleischer, In: FS Widemann, 2002, S. 832; Fleischer, In: Spindler/Stilz, AktG, 2. Auflage 2010, § 91 Anmerk. 31, 43; BT- Drucksache 13, 9712, 15

73 Eisenführ/Weber, Rationales Entscheiden, 4. Auflage 2002, S. 368, 176, 177

74 Jungermann/Pfister/Fischer, Die Psychologie der Entscheidungen, 2. Auflage 2005 S. 192

aufmerksam gemacht wurde. Durch die konsequente Dokumentation seiner Entscheidungsgründe sichert jeder Manager einen Nachweis dafür, was er im Zeitpunkt seiner Entscheidung gedacht hat und vor allem was damals denkbar war. Insbesondere lässt sich durch die Dokumentation die Unterstellung von Gerichten und Geschädigten verhindern, der Schaden sei vorhersehbar und vermeidbar gewesen, deshalb schuldhaft verursacht und vom Entscheidungsträger zu ersetzen. Durch die Dokumentation lässt sich eventuell zur Entlastung belegen, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung der Geschehensverlauf gerade nicht denkbar war. Gegen die Pflicht zur Dokumentation wird häufig eingewandt, sie liefere belastende Informationen für Staatsanwälte und Gegenanwälte. Dabei wird übersehen, dass strafrechtlich relevantes Vorgehen nicht dokumentiert wird, und der Vorwurf regelmäßig darin besteht, etwas unterlassen zu haben, obwohl eine Pflicht bestand. Jede Dokumentation entlastet vom späteren Vorwurf des Unterlassens und der Untätigkeit.

Die Dokumentation schadensverursachenden Fehlverhaltens eignet sich zum erfolgreichen Fehlermanagement. Rückschaufehler können durch systematische Fehlersimulation korrigiert werden. Aus Fehlern lässt sich lernen.<sup>75</sup> Die Dokumentation von Fehlern lässt sich in verwertbares Erfahrungswissen ummünzen. Das Management-System „Recht im Betreib“ funktioniert als Fehlersimulator in Unternehmen. Die gespeicherten eignen und fremden Entscheidungsfehler schützen präventiv vor der Wiederholung der gleichen Fehler. Die Informationen müssen für einen schnellen Zugriff zur Verfügung stehen.<sup>76</sup> Riskante Unternehmenssachverhalte lassen sich abrufen und zeigen die sie auslösenden Pflichten als gespeicherte Situationsprototypen, mit denen das Wiederholen von schon einmal gemachten Fehlern verhindert werden kann.<sup>77</sup>

Der Rückschaufehler ist als Allgemeingut bekannt, wonach „hinterher alle schlauer sind“.

---

75 Lehrer: Wie wir entscheiden, 2009, S. 269, 326

76 BGH 132, 30 Wissensaufspaltung

77 Rack, CB 05/2014, S. 148, Der Rückschaufehler (Hindsight-Bias) als Organisationsrisiko

## 17. Der Bestätigungsfehler (confirmation-bias) als Organisationsrisiko

Der Bestätigungsfehler beschreibt die menschliche Neigung, nur Informationen zu berücksichtigen, die die eigenen Vorstellungen bestätigen und alle Informationen zu ignorieren, die die eigene Meinung widerlegen könnten. Fehlprognosen werden dadurch verkannt, nicht oder zu spät korrigiert. Nur durch Gegenbeweise lassen sich Fehlprognosen erkennen und korrigieren. Zu berücksichtigen sind deshalb nicht nur die eigenen Erfahrungen, die die eigene Prognose über einen künftigen Geschehensverlauf bestätigen, sondern auch die Gegenmeinung dazu, die die eigene Einschätzung des Risikos widerlegen. Zu Bedenken ist dabei, dass in einem späteren gedachten Schadensersatzprozess der Gegenanwalt, die Gegenmeinung vertreten wird, dass der Schaden vorhersehbar und vermeidbar war. In mittelalterlichen Heiligsprechungsprozessen wurde der „advocatus diaboli“ eingesetzt, um eventuelle Verfehlungen vor der Heiligsprechung eines Kandidaten zu ermitteln und zu präsentieren.<sup>78</sup>

Dem Geschäftsführer der IKB wurde im Nachhinein vorgeworfen, bei der Einschätzung der Wertpapiere nur die seine Einschätzung bestätigende Meinung der Ratingagenturen berücksichtigt zu haben, aber nicht die Gegenmeinungen, die den Finanzcrash und den Verfall der Wertpapiere vorausgesagt haben und im Nachhinein Recht behalten sollten.<sup>79</sup>

## 18. Die gängigen Einwände gegen ein CMS und ihre psychologische Widerlegung im Überblick

Wer das Argument äußert, „Geschäft gehe immer vor“, der Complianceaufwand schmälere den Gewinn, verkennt das wissenschaftlich nachgewiesene psychologische Risiko der kriminogenen Verbandsattitüde als vorhersehbares und vermeidbares Fehlverhalten

---

78 Rack, Der Confirmation-Bias als Entscheidungsfehler und Organisationsrisiko, CB 06/2014 S. 190

79 BGH v. 13.12.2011 - XI ZR 51/10 (IKB-Entscheidung)



beim Entscheiden und er verkennt auch die einschlägige BGH-Rechtsprechung, wonach der erforderliche Complianceaufwand das Einhalten gesetzlicher Vorschriften weder verhindern noch einschränken darf.

Wer gegen ein CMS den Einwand erhebt, auf eine Anordnung könnte verzichtet werden, weil die Mitarbeiter so vernünftig seien, sich ausnahmslos legal zu verhalten, alle rechtlichen Vorschriften beachten und im eigenen Unternehmen komme es erfahrungsgemäß nicht zu Rechtsverstößen, der verkennt die Forschungsergebnisse der Verhaltensökonomie zur Prospect-Theorie, dass von Unternehmensmitarbeitern einschließlich der Führungskräfte nicht grundsätzlich zu erwarten ist, dass sie sich zu ihrem eigenen Vorteil und zum Vorteil des Unternehmens legal verhalten. Er verkennt auch die einschlägige Rechtsprechung des BGH, wonach ein CMS anzuordnen, zu überwachen und nachzuweisen ist.<sup>80</sup>

Wer gegen ein CMS einwendet auf eine Anordnung durch die Organe könne verzichtet werden, weil die Mitarbeiter von sich aus einschlägige Rechtsvorschriften einhalten, verkennt außerdem das Untätigkeitsrisiko, den „Omission Bias“, wonach Menschen sich grundsätzlich nach der Faustregel richten, „wer nichts mache, mache auch keine Fehler“ und er verkennt, dass in der Rechtsprechung das häufigste Fehlverhalten beim Organisieren das Unterlassen der Anordnung eines Compliance-Systems war und das Untätigkeitsrisiko durch die Rechtsprechung damit belegt wird, aktuell vor allem durch den Deckungsnotstand der D&O Versicherungen.

Wer gegen ein Compliance-System einwendet, nicht jeder Mann habe eine juristische Ausbildung und sei in der Lage, Rechtsfragen zu erkennen und deshalb sei man überfordert, ausnahmslos alle Rechtspflichten einzuhalten, der verkennt das Organisationsrisiko des Dunning-Kruger-Effekts. Danach kann von Nichtjuristen nicht verlangt werden, offene Rechtsfragen zu erkennen, weil ihnen die rechtliche Kompetenz fehlt, um ihre rechtliche Inkompetenz erkennen zu können.

---

80 Siehe Fußnote 16 S.9

Die BGH Rechtsprechung verpflichtet deshalb konsequent Führungskräfte bei fehlender eigener Rechtskenntnis, Rechtsrat bei Rechtsanwälten einzuholen und deren Beratungsergebnis einer Plausibilitätskontrolle zu unterziehen.<sup>81</sup>

Wer gegen ein CMS einwendet, die Unternehmensmitarbeiter seien auch ohne Anordnung bereit einschlägige Rechtspflichten einzuhalten, verkennt die Forschungsergebnisse der Reaktanz-Theorie, wonach auf jede Einschränkung des Handlungsspielraums, was bei der Vorgabe von Rechtspflichten unausweichlich ist, mit Widerstand zu reagieren, der nur durch die Anordnung und notfalls durch Sanktionen sowie Kontrollen überwunden werden kann.

Wer den Einwand gegen ein CMS erhebt, im eigenen Unternehmen sei bisher kein Rechtsverstoß mit Schadensfolgen vorgekommen, ein Rechtsrisiko sei deshalb nicht anzunehmen, verkennt den Verfügbarkeitsfehler (Availability Bias), wonach nicht nur die eigenen Erfahrungen über Risiken und deren Schadensfolgen und nicht nur die Erfahrungen aus dem eigenen menschlichen beschränkten Gedächtnis und nicht nur die Erfahrungen aus dem eigenen Unternehmen zu berücksichtigen sind, weil dann das Risiko unterschätzt wird, die Stichprobe zu klein ausfällt und nicht die Gesamtheit aller denkbaren Risiken erfasst wird. Beim Verfügbarkeitsfehler denkt der Entscheidungsträger nicht an alles, was denkbar ist, sondern nur an das, was er schon weiß. Dies könnte ihm bei der Verschuldensfrage nach einem tatsächlich eingetretenem Rechtsverstoß mit Schadensfolgen vorgeworfen werden. Gerade dieses Risiko, das sich zu einem Schaden entwickelt hat, sei für ihn vorhersehbar und vermeidbar gewesen und er hätte daran denken müssen. Zur Vermeidbarkeit des Verfügbarkeitsfehlers verpflichtet der BGH in ständiger Rechtsprechung Vorstände und Geschäftsführer zur Informationsbeschaffung,<sup>82</sup> alle Informationsquel-

---

81 BGH v. 20.9.2011 - II ZR 234/09 - ISION-Urteil

82 Fußnote 28 aus dem Beitrag CB 7/2014, Rack, Informationsmanagement als Organisationspflicht, CB 2/2013, S. 58; BGH, Urteil v. – Z 132/30, 36 (Wissensaufspaltungsentscheidung); BGH, Urteil v. – Z 135/202, 205 (Inkasso-Entscheidung); BGH, Urteil v. 20.09.2011 – II ZR 234/09, BB 2011, 2060 (ISION-Urteil).

len über das eigene menschliche Gedächtnis und die unternehmensinternen Erfahrungen hinaus auszuschöpfen. Schließlich gehört zur Informationsbeschaffungspflicht, nicht zu verkennen, dass Risiken keine Fakten, sondern Fiktionen sind, die nicht zu erkennen sind, sondern die man sich denken muss.

Die Einwände gegen das CMS lassen sich mit den psychologischen Argumenten aus der Verhaltensökonomie widerlegen. Die Argumente sollen die Akzeptanz von CMSen bei Nichtjuristen fördern, wenn die Ergebnisse der BGH-Rechtsprechung zur Pflicht über den Einsatz und die Ausgestaltung des CMSs zur Überzeugung nicht ausreichen. Die Organisationspflichten lassen sich somit durch die Rechtsprechung als auch durch die neueren psychologischen Erkenntnisse der Verhaltensökonomie beim Entscheiden von Führungskräften in Unternehmen begründen. Dadurch wird außerdem die BGH-Rechtsprechung bestätigt.

Zusammenfassend lässt sich als Zwischenergebnis festhalten, dass der Einsatz eines CMS Pflicht ist und alle Einwände rechtlich zur Überzeugung von Juristen und psychologisch für Nichtjuristen sich widerlegen lassen.

Als letzter Einwand gegen den Einsatz eines CMS bleibt der Aufwand, der sich durch vier Methoden systematisch senken lässt. Im Ergebnis erweist sich das CMS als wirksames Mittel, um die Managerhaftung und das Versicherungsrisiko der Unternehmen zu senken.

## 19. Vier Gründe für den steigenden Compliance-Aufwand

- **Erstens** steigt die absolute Menge der Rechtsnormen nachweislich im Durchschnitt von 500-600 Rechtsnormen jährlich, was im Ergebnis eine Steigerungsrate von 4 % pro Jahr ausmacht. Die Datenbank „Recht im Betrieb“ umfasst aktuell 20.580 geltende Rechtsnormen aus EU, Bund und den Bundesländern sowie untergesetzliche Regelwerke, Technische Regeln die abstrakte Rechtsnormen konkretisieren. Der Vorwurf der Überregulierung enthält einen Wi-

derspruch in sich. An der Gesetzgebung sind nämlich alle Normadressaten selbst beteiligt und jedes einzelne Gesetz wurde einmal mit einer parlamentarischen Mehrheit auf Initiative einer Interessensgruppe beschlossen, auf politischen Druck von Wählern initiiert und damit politisch gewollt. Mit jeder einzelnen Rechtspflicht wird ein Risiko zum Schutz eines Rechtsguts abgewendet.

- **Zweitens** steigt der Complianceaufwand nicht nur durch die absolute Zahl der Rechtsvorschriften, sondern auch durch die Gesetzgebungstechnik. Der Gesetzgeber beschränkt sich darauf, seine Ziele vorzugeben und überlässt es immer mehr den Normadressaten, den Gesetzeszweck zu erreichen. Ein letztes Beispiel ist die Neuregelung der Pflicht zum Compliance-Management nach § 91 Abs. 3 AktG. Die Ausgestaltung des CMSs überlässt der Gesetzgeber ausdrücklich dem Leitungsmessen der Vorstände. Damit wächst die Rechtsunsicherheit und der Beratungsbedarf.
- **Drittens** müssen immer mehr Rechtspflichten im Unternehmen auf Mitarbeiter delegiert werden.
- **Viertens** wächst der Aktualisierungsaufwand, dadurch, dass 10% aller Rechtsvorschriften sich monatlich ändern, außer Kraft treten, inhaltlich geändert werden oder neu erlassen werden.



## 20. Die systematische Senkung des Complianceaufwands

Der Complianceaufwand beim Ermitteln, Delegieren, Aktualisieren, Erfüllen, Kontrollieren und Dokumentieren ist Pflicht und unverzichtbar. Er lässt sich aber systematisch senken, ohne dass auf Rechtssicherheit verzichtet werden muss. Vier Methoden bieten sich an:

- **Erstens** Arbeitsteilung,
- **zweitens** Standardisierung<sup>83</sup> und Mehrfachnutzung von Pflichten,
- **drittens** Leerkostenvermeidung und
- **viertens** Digitalisierung der Einzelarbeitsschritte.<sup>84</sup>

### 20.1 Arbeitsteilung

Nach dem Prinzip der Arbeitsteilung ist der komplexe Vorgang der Organisation zur Legalitätspflichterfüllung in kleine Arbeitsschritte aufzuteilen, insbesondere in einzelne Pflichten, die aus den Rechtsnormen zu ermitteln sind. Sechs Organisationspflichten sind zu unterscheiden, das Ermitteln der Pflichten, deren Delegation, ihre Aktualisierung, das Erfüllen, Kontrollieren und Dokumentieren. Wer den gesamten Complianceaufwand reduzieren will, muss jeden Einzelaufwand pro Pflicht danach prüfen, ob er nützlich oder nutzlos, vermeidbar oder unvermeidbar ist. Einzelne Rechtspflichten dienen der Abwehr von einzelnen Risiken. Je nach dem Risikoprofil ergibt sich für jedes Unternehmen ein individuelles Pflichtenprofil. Arbeitsteilig sind die Organisationspflichten auf die Führungskräfte, Vorstände und Geschäftsführer zu delegieren. Sie sind von der Produktion, den Produkten, der Branche und der Unternehmensgröße unabhängig.

Die zu organisierenden Schutzpflichten dagegen hän-

gen von Produktion, Branche und der individuellen Risikolage des Unternehmens ab und sind auf die übrigen Unternehmensmitarbeitern zu delegieren.

### 20.2 Die Standardisierung und Mehrfachnutzung von Pflichten

Vor allem lässt sich durch die Standardisierung und Mehrfachnutzung von Rechtspflichten der Aufwand senken. Gleiche Sachverhalte verursachen gleiche Risiken und sind mit gleichen Rechtspflichten abzuwenden. In der Industrie wiederholen sich Sachverhalte, die sich typisieren lassen. Stoffe, Verfahren, Maschinen, Prozesse und Anlagen wiederholen sich. Die Ermittlung der Rechtspflichten für einen Industriesachverhalt macht eine rechtliche Prüfung erforderlich. Prüft man einen Sachverhalt einmal, verlinkt Sachverhalte mit der Pflicht als Prüfergebnis, speichert das Prüfergebnis, dann muss dieser Prüfvorgang bei einer wiederholt sich stellenden Rechtsfrage nicht wiederholt, sondern nur wiedergefunden werden.<sup>85</sup> Typische sich wiederholende Sachverhalte erzeugen das gleiche Prüfergebnis, das sich mehrfach nutzen lässt. Die Mehrfachnutzung des gleichen Prüfergebnisses senkt die Grenzkosten. Es entstehen positive Skaleneffekte mit sinkendem Durchschnittsaufwand. Pro wiederverwendetem Prüfergebnis aus einem Lösungsvorratsspeicher sinkt der Anteil der Fixkosten am erstmaligen Einzelprüfungsaufwand bei einer Rechtspflicht vergleichbar mit sinkenden Entwicklungskosten eines industriell gefertigten und in größeren Mengen verkauften Industrieprodukts. Die Betriebswirtschaft kennt diese Methode als Losgrößenregression oder Skaleneffekt.<sup>86</sup> Viele Nutzer des gleichen Lösungsvorrats können die präventive Compliance Beratung teilen.

---

83 Rack, CB 1/2016 S.19

84 Rack, CB 1-2/2016 Die Digitalisierung des Compliance-Management zur Senkung des Aufwands, S. 17

---

85 Rack, CB 01/2016 S. 19

86 Wöhe, Einführung in die allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 25. Aufl. 2013, S. 876

## 20.3 Leerkostenvermeidung

Jede Mehrfachnutzung und Wiederverwendung eines Prüfergebnisses zu einer sich wiederholenden Rechtsfrage vermeidet nutzlosen Aufwand und damit überflüssige Leerkosten durch wiederholte Prüfungen. Unternehmen aus der gleichen Branche profitieren untereinander beim Ermitteln der Rechtspflichten. Sie können das branchentypische Risiko- und Pflichtenprofil untereinander austauschen und mehrfach nutzen. Bei der erstmaligen Ermittlung der einschlägigen Pflichten eines Unternehmens werden aus der Gesamtmenge aller zu prüfenden Normen im Durchschnitt zwischen 4 % und 11 % einschlägige Pflichten ermittelt, auf Mitarbeiter delegiert, aktualisiert, kontrolliert und dokumentiert. Die einmal geprüften aber nicht einschlägigen Pflichten müssen nicht bei jeder monatlichen Aktualisierung erneut geprüft werden. Sie werden als nicht einschlägig markiert, abgespeichert und im System nicht mehr gezeigt. Sie wieder zu prüfen, würde nutzlose Leerkosten verursachen, die zu vermeiden sind, um den Complianceaufwand zu senken.

Bei der monatlichen Aktualisierung lässt sich das einmal erstellte Pflichtenprofil des Unternehmens im Algorithmus des CMS „Recht im Betrieb“ als Filter nutzen. Der Algorithmus unterscheidet automatisch entsprechend der Markierung der Rechtsnormen zwischen einschlägigen und nicht einschlägigen neuen rechtlichen Informationen und sortiert automatisch sämtliche Informationen über neue Rechtsvorschriften aus, die das Unternehmen nicht interessieren muss. Statistisch nachweisbar werden 60% des Aktualisierungsaufwands dadurch eingespart, die dem Leerkostenanteil entsprechen. Unternehmen, die gezwungen sind, sämtliche neuen rechtlichen Informationen wiederholt danach zu prüfen, ob sie einschlägig oder nicht einschlägig sind, erzeugen nutzlose vermeidbare Leerkosten. Die Fixkosten werden auf Nutzkosten beschränkt. Legales Verhalten wird für alle, auch für Kleinunternehmen, dadurch erschwinglich.

## 20.4 Die Digitalisierung der Einzelarbeitsschritte.

Die Digitalisierung aller Prozesse des CMS senkt Aufwand und Kosten. Schon bei der erstmaligen Prüfung von Unternehmenssachverhalten lassen sich Rechtsnormen und Rechtspflichten digital markieren, in Vorschriften mit einschlägigen und nicht einschlägigen Rechtsnormen und Rechtspflichten. Durch die einmalige Vormarkierung aller Paragraphen mit Pflichten lassen sich 60% Leerkosten vermeiden. Von etwa 20.600 Rechtsvorschriften verbleiben am Unternehmensstandort durchschnittlich 10% einschlägig, deren Einhaltung zu organisieren ist, nämlich zu delegieren, zu aktualisieren, zu erfüllen, zu kontrollieren und zu dokumentieren. Alle übrigen nicht einschlägigen Rechtsvorschriften können unbeachtet bleiben und müssen nicht zur Legalitätspflichterfüllung organisiert werden. Die erstmalige Prüfung wird dokumentiert zum Nachweis dafür, dass lückenlos geprüft wurden und keine Rechtspflicht übersehen wurde.

Auch die Risikoanalyse lässt sich digitalisieren. Eine Datenbank, die alle Risikosachverhalte mit Rechtspflichten verlinkt und speichert, erhöht die Verfügbarkeit und vermeidet Verfügbarkeitsfehler. Je größer die Datenbank der gespeicherten und verlinkten Risikosachverhalte ist, umso geringer ist das Risiko des Verfügbarkeitsfehlers. Die Datenbank wirkt als digitales Gedächtnis. Der Nutzer ist nicht auf das eingeschränkte menschliche Gedächtnis angewiesen und ist in der Lage nachzuweisen, alle verfügbaren Informationsquellen bei der Risikoanalyse erschöpft zu haben, wie es die ständige Rechtsprechung vorschreibt.<sup>87</sup>

Die Digitalisierung erleichtert vor allem den Vorständen und Geschäftsführern die Erfüllung ihrer persönlichen Pflicht zur Oberaufsicht, die sie nicht delegieren können. Die Ergebnisse des Compliance-Managements lassen sich auf der Oberaufsichtsmaske, einem Dashboard, abfragen, sodass die Führungskräfte den jeweiligen Bearbeitungsstand danach kontrollieren

---

87 BGH v. 13.12.2011 - XI ZR 51/10 (IKB-Entscheidung); BGHZ 132, 30, 36 (Wissensaufspaltung)

können, ob sämtliche Pflichten erfüllt oder nicht erfüllt sind und säumige verantwortliche Mitarbeiter abgemahnt werden müssen.

Auch die Dokumentationspflicht lässt sich digitalisieren. Die Organe sind gesetzlich nach § 93 Abs. 2 S. 2 AktG zum Nachweis verpflichtet, ihre Organisationspflicht erfüllt zu haben. Sie tragen die Beweislast. Automatisch können sämtliche organisatorische Maßnahmen protokolliert und nach den jeweiligen Kontrollvorgängen jederzeit abgerufen werden.

## **Fazit:**

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass durch die Digitalisierung aller Prozesse des Compliance-Managements der Aufwand erheblich gesenkt wird, nämlich beim Recherchieren in großen Textmengen zur Ermittlung der Rechtspflichten mit der Technik der Sammelrecherche, der Delegation der Pflichten, ihrer Erfüllung, Aktualisierung bis zur Dokumentation. Digitalisieren heißt, recherchieren, speichern, verlinken und abrufen. Verlinken lassen sich Risiken mit Rechtspflichten, Rechtspflichten mit Mitarbeitern, Rechtspflichten mit Pflichtenträgern, Betriebsteilen, Rechtspflichten untereinander zu Pflichtenkategorien, etwa Organisations-, Dokumentations-, Melde-, Risikoanalysepflichten. Insgesamt enthält das CMS „Recht im Betrieb“ 93 Pflichtenkategorien. Alles Verlinkte lässt sich auch verlinkt abrufen, etwa welcher Mitarbeiter welche Rechtspflichten in welchem Betriebsteil und in welchem Zeitraum zu erfüllen hat. Der aktuelle Erfüllungsstand aller Pflichten lässt sich durch Vorstände und Geschäftsführer auf einer einzigen Maske ablesen. Compliance auf einen Blick wird möglich. Jederzeitige Audits ohne aufwändige Vorbereitung werden machbar. Rechtliche Prüfergebnisse auf wiederkehrende Rechtsfragen werden gespeichert, nur einmal werden Risiken mit Rechtspflichten verlinkt und für alle Wiederholungsfälle mehrfach genutzt. Das einmalige Speichern macht das wiederholte Prüfen überflüssig. Prüfverfahren müssen nicht wiederholt, Prüfergebnisse müssen nur wieder gefunden werden. Digital verlinken lassen sich abstrakte Rechtsbegriffe mit subsumierten konkreten Einzelsachverhalten, jederzeit abrufbar mit

nur einem Klick. Schnittmengen von gleichen Sachverhalten und gleichen Pflichten lassen sich betriebs- und standortübergreifend in Konzernen abrufen. Alle Pflichten können auf Mitarbeiter delegiert und für alle jederzeit verfügbar abgerufen werden.

Schließlich werden nutzlose Leerkosten bei jedem einzelnen Arbeitsschritt im Compliance-Management vermieden. Compliance-Aufwand, Leerkosten, Grenzkosten, Haftungsrisiken, Versicherungsrisiken und Versicherungskosten sinken. Die Rechtssicherheit im Unternehmen steigt. Mit jedem zusätzlichen Nutzer des gleichen CMSs steigt der gespeicherte Lösungsvorrat aus Prüfergebnissen. Mehr Risiken lassen sich abwenden, mehr Schäden werden vermieden und mehr Unternehmen können sich bei sinkendem Aufwand mehr Rechtssicherheit durch Compliance leisten.



# RACK

---

RECHTSANWÄLTE

Lurgiallee 12 (Mertonviertel) - 60439 Frankfurt am Main - Fon 0 69/95 78 31 0 - Fax 0 69/95 78 31 40  
Email [anwaltsbuero@rack-rechtsanwaelte.de](mailto:anwaltsbuero@rack-rechtsanwaelte.de) - [www.rack-rechtsanwaelte.de](http://www.rack-rechtsanwaelte.de)



# ALLES AUS EINER HAND

## Rechtsinhalte, Software & präventive Rechtsberatung

Nutzen Sie unsere gespeicherten **Erfahrungen aus 28 Jahren Complianceberatung**. Wir vermeiden die Haftung für Organisationsverschulden von Führungskräften. Sie müssen organisatorisch dafür sorgen, dass sie sich selbst und dass sich alle Mitarbeiter des Unternehmens legal verhalten. Dazu lassen sich alle Risiken und Pflichten eines Unternehmens mit unserem System ermitteln, delegieren, monatlich aktualisieren, erfüllen, kontrollieren, digital speichern und für alle jederzeit verfügbar halten. Die Verantwortlichen können digital abfragen, wer, welche Pflicht, an welchem Betriebsteil, wie zu erfüllen hat. Führungskräfte können auf einer Oberaufsichtsmaske mit einem Blick kontrollieren, ob alle Pflichten im Unternehmen erfüllt sind. **Systematisch senken werden Complianceaufwand durch Standardisierung um 60 %**. Sachverhalte im Unternehmen wiederholen sich, verursachen gleiche Risiken und lösen gleiche Rechtspflichten zur Risikoabwehr aus. Rechtspflichten werden nur einmal geprüft, verlinkt, gespeichert und immer wieder mehrfach genutzt.

Wir sind Rechtsanwälte mit eigenen Informatikern und bieten eine Softwarelösung mit Inhalten und präventiver Rechtsberatung aus einer Hand. Auf Anregungen aus den Unternehmen passen unsere EDV-Spezialisten die Software unseres Compliance-Management-Systems an. Der aktuelle Inhalt unserer Datenbank: 20.500 Rechtsvorschriften von EU, Bund, Ländern und Berufsgenossenschaften, 8.800 Gerichtsurteile, standardisierte Pflichtenkataloge für 46 Branchen und 68.000 vorformulierte Betriebspflichten. **65.000 Unternehmensrisiken sind mit 69.000 Rechtspflichten vier Millionen Mal verlinkt und gespeichert**. Auf die Inhalte kommt es an. Je umfangreicher die Datenbank umso geringer ist das Risiko, eine Unternehmenspflicht zu übersehen.

Weitere Informationen unter:  
[www.rack-rechtsanwälte.de](http://www.rack-rechtsanwälte.de)

