

*Rechtsanwalt Dr. Mark Zimmer – Fachanwalt für Arbeitsrecht,
Gibson, Dunn & Crutcher LLP*

„Recht gegen Wirklichkeit – Ist Null Toleranz möglich?“

Online-Vortrag am 22. Juli 2021

Dr. Mark Zimmer referierte über den Konflikt zwischen dem soziologischen Befund, wonach keine Organisation ohne Rechtsverstöße auskomme, einerseits und der im deutschen Recht streng ausgestalteten Organhaftung andererseits. Das Legalitätsprinzip erlaube keine Ausnahmen, was Geschäftsleitungen, Compliance- und Personalverantwortliche in ein – vermeintlich – unauflösbares Dilemma stürze.

Zunächst legte der Referent einen soziologischen Befund in Bezug auf Rechtsverstöße dar. Diese seien in einer lebendigen Organisation unvermeidbar. Er belegt dies anhand zahlreicher Beispiele – angefangen von Kurierfahrern, die in zweiter Reihe parken, über Verstöße gegen das Arbeitszeitgesetz in Investmentbanken bis hin zu einem Bundeswehrgeneral, der denjenigen Soldaten Amnestie gewährt, die entwendete Munition unaufgefordert zurückbringen. Der Referent verwies auf den von *Niklas Luhmann* geprägten Begriff der „brauchbaren Illegalität“ und stellte Erkenntnisse des Soziologen *Stefan Kühl* vor, der Rechtsverstößen einige positive Effekte beimisst.

Auf dieser Grundlage skizzierte der Referent das Legalitätsprinzip im deutschen Recht. Hierbei nahm er insbesondere die gesellschaftsrechtliche Organhaftung in den Blick. Die *Siemens/Neubürger*-Entscheidung des LG München I habe gezeigt, welche hohen Anforderung Geschäftsleiter im Hinblick auf ein unternehmensinternes Compliance-System erfüllen müssen. Ferner ordne § 93 Abs. 2 Satz 2 AktG eine strenge Haftung an, da die Darlegungs- und Beweislast für ein (fehlendes) Verschulden beim jeweiligen Organ liege. Keine Hilfe biete die Business-Judgment-Rule aus § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG. Diese griffe lediglich bei Zweckmäßigkeitserwägungen und gerade nicht bei Verstößen gegen das Legalitätsprinzip. Da ferner das Ordnungswidrigkeitsrecht – insbesondere gemäß § 30 OWiG – auch Unternehmen in die Haftung nehme, verfolgten viele Organisationen eine Null-Toleranz-Politik im Hinblick auf die eigenen Compliance-Regeln. Diese sei jedoch schädlich. Seine These begründete der Referent wiederum mit den Erkenntnissen von *Kühl*. Eine

Organisation ohne Rechtsverstöße sei nicht nur unrealistisch, die Null-Toleranz-Politik schaffe auch falsche Anreize und führe zu einer ineffizienten Compliance-Struktur.

Daran anknüpfend präsentierte der Referent Ansätze, wie das skizzierte Dilemma aufgelöst werden könnte. Verbreitet seien D&O-Versicherungen für Führungskräfte, die sehr weitreichend vereinbart werden können. Zudem nannte der Referent die privilegierte Arbeitnehmerhaftung, die Möglichkeit auf betrieblicher Ebene Regelungen zu treffen – etwa Amnestievereinbarungen – sowie Kronzeugenregelungen im Kartellrecht. Abschließend stellte der Referent Reformervägungen für das gesellschaftsrechtliche Organhaftungsrecht an. Er verwies darauf, dass entsprechende Bestrebungen zwar im Jahre 2014 auf dem deutschen Juristentag besprochen, in der Folge jedoch nicht weiterverfolgt wurden.

An den Vortrag schloss sich eine Diskussion an. Im Fokus dieser stand insbesondere die Frage, ob strukturelle Regelverstöße nicht Anlass seien sollten, an der Regel zu zweifeln, anstelle auf deren Durchsetzung zu verzichten. Exemplarisch wurde das Arbeitszeitrecht genannt, das angesichts der fortschreitenden Entwicklungen im Arbeitsleben nicht mehr zeitgemäß sei.

Dr. Lucas Lichtenberg
Wissenschaftlicher Mitarbeiter