

AUFSÄTZE UND KURZBEITRÄGE

Rechtsanwalt Dr. David Ulrich, LL.M. (Kent)

Versicherungsschutz im Ermittlungsverfahren – Handlungsempfehlungen zur optimalen Kosten- und Schadenkompensation

I. Einleitung

Leitet die Staatsanwaltschaft gegen ein Unternehmen und/oder gegen einzelne Mitarbeiter ein Ermittlungsverfahren ein, setzt dies das Unternehmen und die verantwortlichen Entscheidungsträger unter erheblichen Druck. In dieser Drucksituation stehen die Strafverteidigung, der Reputationsschutz, die Sicherung von Haftungsansprüchen und ggf. die interne Aufklärung im Fokus der Entscheidungsträger. Demgegenüber wandelt der Blick erst dann Richtung Versicherungen, wenn bereits erhebliche Kosten entstanden sind und diese entstandenen (und potenziell versicherten) Kosten das Regulierungsverhalten des Versicherers verhärtet. Darüber hinaus erfolgt die Geltendmachung dieser Kosten meist ohne versicherungsrechtliche Prüfung und unkoordiniert, sodass die Versicherer vielfach (unnötigerweise) die Deckung ganz oder teilweise ablehnen. Die Vernachlässigung des Versicherungsrechts vergrößert somit den Schaden des Unternehmens und erschwert die Kompensation der Strafverteidigungskosten.

Die Krisenbewältigung sollte daher spätestens mit Einleitung des Ermittlungsverfahrens auch die Sicherung und Durchsetzung von Versicherungsansprüchen umfassen.

Doch wie gelingt eine ganzheitliche, also auch versicherungsrechtlich aufmerksame Krisenbewältigung im Zusammenspiel mit der strafrechtlichen Verteidigung? Zu Beginn steht die Anspruchssicherung im Fokus (Ziff. II.) Anschließend rücken die versicherungsrechtlichen Obliegenheiten in den Vordergrund (Ziff. III.), um darauf aufbauend die optimale Durchsetzung von Versicherungsansprüchen darzulegen (Ziff. IV.)

Zur Veranschaulichung dient folgender stark vereinfachter Praxisfall:

Die Staatsanwaltschaft beginnt mit Vorermittlungen gegen den leitenden Mitarbeiter A des Unternehmens. Das Unternehmen beauftragt einen eigenen Strafverteidiger und finanziert im Rahmen der arbeitsrechtlichen Fürsorgepflicht die Verteidigung von Mitarbeiter A.

Eine förmliche Einleitung des Ermittlungsverfahrens erfolgt einen Monat später gegen A und gegen weitere Mitarbeiter des Unternehmens teilweise wegen fahrlässiger und teilweise wegen vorsätzlicher Delikte. Ein Ordnungs-

widrigkeitenverfahren gegen das Unternehmen eröffnet die Staatsanwaltschaft nicht.

Gleichzeitig greift die Presse den Sachverhalt auf und das Unternehmen geht mittels Presserechtlern sowie Kommunikationsberatern gegen die reputationsschädigenden Berichte vor.

Nachdem die Ermittlungsverfahren andauern und die Reputation weiter belasten, zieht der Aufsichtsrat die Koordination an sich und beauftragt eine interne Untersuchung der Vorwürfe.

II. Anspruchssicherung

Zeichnet sich die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens ab, sind die ersten Weichenstellungen für eine erfolgreiche Schadenkompensation entscheidend. Zusätzlich zur richtigen Krisenkommunikation und Sachverhaltsaufklärung steht die Sicherung von potenziellen Ansprüchen im Fokus.¹

Neben den Haftungsansprüchen gegen Mitarbeiter (Ziff. 1) und gegen Dritte (Ziff. 2) sind auch die potenziellen Versicherungsansprüche (Ziff. 3) zu erkennen und zu sichern.

1. Haftungsansprüche gegen Mitarbeiter oder Organmitglieder

Bestätigen sich die staatsanwaltlichen Vorwürfe und stehen diese im Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit, könnte der Mitarbeiter gegenüber dem Unternehmen haften. Das Unternehmen muss daher bereits mit Einleitung des Ermittlungsverfahrens mögliche Haftungsansprüche gegen Mitarbeiter prüfen und sichern.

Sofern sich das Ermittlungsverfahren gegen Organmitglieder oder gegen leitende Angestellte richtet, kann das Unternehmen mögliche Haftungsansprüche durch Verjährungsverzichtserklärungen sichern und vorrangig den Sachverhalt weiter aufklären.

Vor größeren Problemen steht das Unternehmen aber immer dann, wenn arbeitsrechtliche Ausschlussfristen (häufig sechs Monate) eine Geltendmachung erfordern.² Dann muss das Unternehmen bei meist noch unklarem Sachverhalt entscheiden, ob es den möglichen Haftungsanspruch geltend macht und damit u.a. den Betriebsfrieden gefährdet oder auf den möglichen Haftungsanspruch endgültig verzichtet. Diese Entscheidung zw. Geltendmachung und Verzicht sollte das

¹ Hinsichtlich der Organpflichten, Ansprüche des Unternehmens zu sichern, um so eine eigene Haftung zu verhindern: Fleischer, Handbuch des Vorstandsrechts, 2006, § 7, Rn. 69, m.w.N.; OLG Stuttgart, 8.7.2015, 20 U 2/14, BeckRS 2015, 14340, Rn. 229.

² Vertiefend zu den arbeitsrechtlichen Ausschlussfristen: Stenslik, DStR 2017, 938.

Unternehmen nur nach einer Gesamtabwägung treffen. Dabei sollte das Unternehmen insb. die Auswirkungen auf die Strafverteidigung berücksichtigen und die Durchsetzungschancen hinsichtlich des Haftungsanspruchs dem Grunde und der Höhe nach einpreisen.

Regressansprüche gegen Dritte verpflichtet. Bei der Sicherung möglicher Regressansprüche muss das Unternehmen berücksichtigen, dass die vertraglichen Haftungsansprüche häufig kürzeren Ausschluss- oder Verjährungsfristen unterliegen.

2. Regressansprüche gegen Dritte

In einer vernetzten Wirtschaftswelt ist stets zu prüfen, ob auch mögliche Vertragspartner des Unternehmens oder andere Dritte für den Schaden mitverantwortlich sind und gegenüber dem Unternehmen haften. Die Sicherung solcher Ansprüche dient dabei – neben der Organpflicht zur Anspruchsverfolgung – auch dazu, die versicherungsrechtliche Obliegenheit zur Sicherung von Regressansprüchen zu erfüllen. Ersetzt nämlich ein Versicherer des Unternehmens den erlittenen Schaden, ist das Unternehmen nach § 86 Abs. 2 S. 1 Versicherungsvertragsgesetz (VVG) zur Sicherung dieser

3. Versicherungsansprüche

Versicherungsansprüche können im Sinne des Unternehmens den Schaden und die Kosten relevant kompensieren. Häufig scheitert eine optimale Durchsetzung von Versicherungsansprüchen aber bereits an der fehlenden Kenntnis der relevanten Versicherungen und dem Fehlen eines darauf aufbauenden versicherungsrechtlichen Notfallplans.³

Schäden und Kosten im Zusammenhang mit einem Ermittlungsverfahren können insb. unter folgenden Versicherungen gedeckt sein:

Versicherung	Gedekte Schäden
Rechtsschutzversicherung	• Strafverteidigungskosten des Unternehmens und der Mitarbeiter • Öffentlichkeitsarbeit des Unternehmens und der Mitarbeiter • Arbeitsrechtsschutz des Unternehmens • Datenrechtsschutz des Unternehmens und der Mitarbeiter
D&O-Versicherung	• primär Haftungsansprüche des Unternehmens gegen leitende Angestellte und Organmitglieder • teilweise Strafverteidigungskosten der leitenden Angestellten und Organmitglieder
Vermögensschaden(haftpflicht)-versicherung	• Haftungsansprüche Dritter aufgrund von Vermögensschäden • teilweise Strafverteidigungskosten • teilweise unmittelbar erlittene Schäden des Unternehmens
Betriebshaft-/Produkt haftpflichtversicherung	• Haftungsansprüche Dritter i.d.R. aufgrund von Sach- oder Personenschäden • teilweise Strafverteidigungskosten
Vertrauensschadenversicherung	• unmittelbar erlittene Schäden des Unternehmens • Kosten zur Fortführung des Geschäftsbetriebs
Compliance-Versicherung	• interne Untersuchungskosten

³ Vertiefend hierzu: Ulrich, Compliance-Berater 2025, 332.

III. Erfüllung versicherungsrechtlicher Obliegenheiten

Die bestehenden Versicherungen sorgen nur dann für eine Kosten- und Schadenkompensation, wenn Unternehmen und Mitarbeiter die versicherungsrechtlichen Obliegenheiten gemäß dem VVG und den jeweiligen vertraglichen Bestimmungen erfüllen.

Bereits vor dem Eintritt des Versicherungsfalls muss das Unternehmen bekannte Gefahrerhöhungen mitteilen (Ziff. 1). Tritt der Versicherungsfall ein (z.B. Einleitung eines Ermittlungsverfahrens), ist dies dem Versicherer anzuzeigen (Ziff. 2), und Auskunftsverlangen des Versicherers sind grundsätzlich zu erfüllen (Ziff. 3).

1. Anzeige von Gefahrerhöhungen

Das versicherungsnehmende Unternehmen hat nach § 23 VVG Gefahrerhöhungen, also insb. Umstände, die die Eintrittswahrscheinlichkeit des Versicherungsfalls erhöhen, dem Versicherer mitzuteilen.

Für Unternehmen ist aber selten klar erkennbar, ob ein Umstand eine Gefahrerhöhung darstellt.

Der BGH stellt auf den Einzelfall ab:

„Von einer Gefahrerhöhung kann demnach nur dann gesprochen werden, wenn nachträglich eine Gefahrenlage eingetreten ist, bei welcher der Versicherer den in Frage stehenden VersVertrag entweder überhaupt nicht oder jedenfalls nicht zu der vereinbarten Prämie abgeschlossen hätte. Es kommt nicht auf einzelne Gefahrumstände an, sondern darauf, wie sich die Gefahrenlage im Ganzen seit der Antragstellung entwickelt hat. Dabei sind alle aus dem Parteivortrag ersichtlichen gefahrerheblichen Tatsachen in Betracht zu ziehen“⁴

Im Sinne der notwendigen Vorsicht sollte das Unternehmen etwa bereits die Stellung des Insolvenzantrags dem D&O-Versicherer als Gefahrerhöhung anzeigen.⁵

2. Anzeige des Versicherungsfalls

Häufig ist der Versicherungsfall „unverzüglich“ ab Kenntnis anzuzeigen (vgl. § 30 Abs. 1 S. 1 VVG). Verletzt das Unternehmen die Anzeigepflicht, kann dies die Leistungsfreiheit des Versicherers begründen.

Jedoch kann der Versicherer nur dann (teilweise) Leistungsfreiheit einwenden, wenn der Versicherungsvertrag entsprechende Rechtsfolgen bei einer Obliegenheitsverletzung normiert.⁶

Beispiel: Das Unternehmen weiß, dass die Staatsanwaltschaft gegen Mitarbeiter A ermittelt. Zum derzeitigen Zeitpunkt will das Unternehmen aber nicht mit Aus-

kunftsverlangen der Versicherer belastet werden und zeigt die Einleitung erst im Anschluss an die interne Untersuchung und damit Monate nach der Einleitung dem Versicherer an. Obwohl das Unternehmen seine Anzeigepflicht verletzt, muss der Versicherer leisten, da der Versicherungsvertrag keine Leistungsfreiheit für den Fall einer Obliegenheitsverletzung normierte.

3. Auskunftspflichtigkeiten

Tritt der Versicherungsfall ein, hat das Unternehmen dem Versicherer i.d.R. *„jede Auskunft [zu erteilen], die zur Feststellung des Versicherungsfalles oder des Umfangs der Leistungspflicht des Versicherers erforderlich ist“* (§ 31 Abs. 1 S. 1 VVG).

Reichweite der Auskunftspflichtigkeiten

Die Auskunftspflichtigkeiten dienen dazu,

„den Versicherer in die Lage zu versetzen, die Voraussetzungen seiner Eintrittspflicht sachgerecht zu prüfen, indem er Ursache und Umfang des Schadens ermittelt“⁷

Deshalb muss das Unternehmen vollständig und wahrheitsgemäß antworten,

„selbst wenn die Erfüllung der Auskunftspflicht eigenen Interessen widerstreitet, weil sie dem Versicherer erst ermöglicht, sich auf Leistungsfreiheit zu berufen“⁸

Nach Ansicht des BGH darf der Versicherer innerhalb eines erheblichen Beurteilungsspielraums entscheiden,

„welche Angaben [er] zur Ermittlung des Sachverhalts für erforderlich hält, um [seine] Entscheidung über die Leistungspflicht auf ausreichender und gesicherter Tatsachengrundlage treffen zu können. Insbesondere kommt es nicht darauf an, ob sich die geforderten Angaben nach dem Ergebnis der Prüfung tatsächlich als wesentlich erweisen, da die Frage der Erforderlichkeit ex ante zu beurteilen ist“⁹

Grenzen der Auskunftspflichtigkeiten

Das OLG Hamm stellte aber klar, dass der Umfang der jeweiligen Auskunftspflichtigkeiten aus dem Leistungszweck der

⁴ BGH, r+s 2012, 489, 490.

⁵ Ausdrücklich vom BGH offengelassen: NZG 2025, 466, Rn. 23.

⁶ BGH, NJW 2012, 217, Rn. 33 f.; OLG Hamm, r+s 2024, 155, Rn. 4 f. § 30 VVG stellt eine sanktionslose gesetzliche Obliegenheit dar, vgl. § 28 Abs. 2 VVG.

⁷ BGH, NJW-RR 2016, 921, Rn. 14.

⁸ BGH, NJW-RR 2016, 921, Rn. 14.

⁹ BGH, NJW 2017, 1391, Rn. 32.

konkreten Versicherung folgt und die vom Versicherer verlangten Auskünfte den Versicherten nicht unzumutbar belasten dürfen.¹⁰

Die Strafrechtsschutzversicherung bezweckt die

*„Finanzierung strafprozessual zulässigen Verteidigungsverhaltens im Ermittlungsverfahren“.*¹¹

Beispiel: Der Rechtsschutzversicherer verlangt vom Beschuldigten A Auskunft, ob er die vorgeworfene Tat begangen hat. Sein Auskunftsverlangen begründet der Versicherer damit, dass der Versicherungsschutz bei vorsätzlicher Tatbegehung ausgeschlossen ist. Ein solches Auskunftsverlangen ist unzulässig, da der versicherte Beschuldigte mit Auskünften gegenüber dem Versicherer nicht seine Verteidigung gefährden muss.¹²

Erteilt der Rechtsschutzversicherer eine Deckungszusage, kann sich das Auskunftsverlangen des Versicherers nur noch auf solche

„Auskünfte und Unterlagen, die zur Prüfung des durch den Rechtsanwalt geltend gemachten Zeitaufwands erforderlich sind“,

richten.¹³

Dauer der Auskunftsobliegenheit

Die Auskunftsobliegenheit setzt ein Auskunftsverlangen des Versicherers nach Eintritt des Versicherungsfalls (z.B. Einleitung eines Ermittlungsverfahrens oder Inanspruchnahme) voraus.¹⁴

Die Auskunftsobliegenheit endet, sobald der Versicherer seine Deckungspflicht ablehnt.¹⁵

Beispiel: Der D&O-Versicherer verweigert die Deckung der Strafrechtsschutzkosten des Managers, weil der Manager noch nicht zivilrechtlich in Anspruch genommen wurde. Gleichzeitig fordert der D&O-Versicherer das Unternehmen zur Auskunft auf. Aufgrund der Deckungsablehnung kann das Unternehmen die Auskunft verweigern.

Widersprüche vermeiden

Erteilt das Unternehmen Auskünfte, sollte es bestehende Unsicherheiten oder Unkenntnis (etwa bei weit zurückliegenden Sachverhalten oder während laufender Sachverhaltsaufklärung) offenlegen, um zu vermeiden, dass Vermutungen zu Widersprüchen führen.

Beispiel: Die interne Untersuchung läuft noch und dennoch verneint das Unternehmen gegenüber dem Versicherer ausdrücklich jegliche Pflichtverletzung des Mitarbeiters A. Nach Abschluss der internen Untersuchung muss das Unternehmen erkennen, dass Mitarbeiter A doch pflichtwidrig handelte. Der Versicherer wendet daraufhin eine Auskunftsobliegenheitsverletzung ein.

IV. Handlungsempfehlungen für eine Optimale Kosten- und Schadenkompensation

Die Unternehmen können den Schaden durch die bestehenden Versicherungen relevant minimieren. Die handelnden Manager müssen daher zur Erfüllung ihrer Organpflichten die optimale Schaden- und Kostenkompensation durch Versicherungen sicherstellen.

Hierzu sollten das Unternehmen und die beauftragten Dienstleister ihr Verhalten am bestehenden Versicherungsschutz orientieren (Ziff. 1), eine konstruktive Schadenregulierung erleichtern (Ziff. 2) und sich versicherungsrechtlich beraten lassen (Ziff. 3).

1. Koordination aller Maßnahmen entlang des Versicherungsschutzes

Will das Unternehmen, dass die Versicherer den Schaden kompensieren und die Kosten ersetzen, sollte das Unternehmen den bestehenden Versicherungsschutz als Verhaltensmaßstab nutzen.

Claims-made Prinzip ermöglicht Wahl der Versicherungsperiode

In der D&O-Versicherung tritt der Versicherungsfall mit der Inanspruchnahme der versicherten Person ein (sog. Claims-made Prinzip). Das geschädigte Unternehmen sollte daher prüfen, unter welcher Versicherungsperiode der Schaden bestmöglich kompensiert wird.¹⁶

Beispiel: Im Jahr 2025 erkennt das Unternehmen, dass Mitarbeiter A das Unternehmen schädigte. Jedoch ist die D&O-Versicherungssumme für das Jahr 2025 bereits durch einen anderen Sachverhalt verbraucht. Würde nun das Unternehmen den A im Jahr 2025 in Anspruch nehmen, bestünde aufgrund der bereits erschöpften Versicherungssumme kein Versicherungsschutz und eine mittelbare Schadenkompensation durch den D&O-Versicherer wäre ausgeschlossen. Das Unternehmen sollte daher den A erst im Jahr 2026 auf Schadenersatz in Anspruch nehmen und damit sicherstellen, dass der Versicherungsfall in einer neuen Versicherungsperiode eintritt.

¹⁰ OLG Hamm, r+s 2023, 1045, 1048, Rn. 17; bzgl. der Unzumutbarkeitsgrenze: BGH, NJW 2015, 949, Rn. 19; vertiefend: Ulrich, WiJ 2024, 155.

¹¹ OLG Hamm, r+s 2023, 1045, 1048, Rn. 17.

¹² OLG Hamm, r+s 2023, 1045, Rn. 46.

¹³ Guntermann, r+s 2022, 442, 446; vgl. auch: OLG Hamm, r+s 2023, 1045, Rn. 43.

¹⁴ BGH r+s 2011, 421, Rn. 2 f.

¹⁵ BGH, NJW 2013, 1883, Rn. 18.

¹⁶ Ebenso ist stets zu prüfen, ob eine versicherungsrechtliche Umstandsmeldung sinnvoll ist.

Deckungsanfrage kann zur Schadenfallkündigung führen

Je nach Versicherungsbedingungen kann bereits die Deckungsanfrage eine Schadenfallkündigung des Versicherers begründen. Das Unternehmen sollte deshalb stets überlegen, ob die konkrete Deckungsanfrage wirtschaftlich sinnvoll ist. Beispiel: Die Staatsanwaltschaft ermittelt wegen eines geringfügigen Vorwurfs gegen den Mitarbeiter B. Obwohl die Rechtsschutzkosten des B gering sind, verlangt das Unternehmen Deckungsschutz vom Rechtsschutzversicherer. Der Rechtsschutzversicherer deckt zugunsten des Mitarbeiters B die Rechtsschutzkosten, erklärt aber anschließend die Schadenfallkündigung. Unmittelbar nach Beendigung des Versicherungsvertrags ermittelt die Staatsanwaltschaft gegen das Unternehmen. Das Unternehmen erhält aufgrund der nach Vertragsende erfolgten Einleitung des Ordnungswidrigkeitenverfahrens keinen Rechtsschutz.

Trennung i.S.d. Versicherungen

Die optimale Kosten- und Schadenkompensation durch Versicherungen scheitert häufig schon an der fehlenden Trennung der Tätigkeiten im Sinne der unterschiedlichen Deckungsbausteine und Versicherungen.

Beispiel: Die Strafverteidiger des Unternehmens rechnen ihre Tätigkeit für jedes Ermittlungsverfahren selbständig ab und trennen dabei nach ihrer Tätigkeit i.S.d. Deckungsbausteine (etwa Öffentlichkeitsarbeit, Firmenstellungnahme, Koordination). Jedes Ermittlungsverfahren (und teilweise jeder Deckungsbaustein) stellt grds. einen selbständigen Rechtsschutzfall mit selbständiger Versicherungssumme dar.

2. Erleichtern der Schadenregulierung

Das Unternehmen kann die Schadenregulierung häufig relevant erleichtern, indem das Unternehmen die Versicherer mittels der betreuenden Maklerhäuser frühzeitig über die interne Untersuchung proaktiv informiert und die Zustimmung zu einzelnen Maßnahmen einholt. Damit verhindert das Unternehmen, dass der Versicherer allein wegen der missglückten Kommunikation die Schadenregulierung erschwert.

Beispiel: Das Unternehmen informiert den Versicherer über die geplante Beauftragung der Strafverteidiger und verlangt, die Angemessenheit der Honorarvereinbarung zu bestätigen. Nachdem der Versicherer die Honorarvereinbarung bestätigte, rechnen die Strafverteidiger im Monatsrhythmus direkt beim Versicherer ab und erleichtern so die konstruktive Regulierung.

3. Unabhängiger versicherungsrechtlicher Rat

Im Rahmen der Schadenregulierung erheben Versicherer regelmäßig deckungsrechtliche Einwendungen, die einer rechtlichen Prüfung nicht standhalten. Hiergegen sollte das Unternehmen unmittelbar versicherungsrechtlich fundiert argumentieren und so den Einwand frühzeitig ausräumen.

Beispiel: Der D&O-Versicherer verneint die Strafrechtsschutzdeckung, weil die Staatsanwaltschaft dem Mitarbeiter A eine Vorsatztat vorwirft und damit der versicherungsrechtliche Risikoausschluss einer wissentlichen Pflichtverletzung eingreife. Das Unternehmen sollte dann direkt einwenden, dass die konkreten Versicherungsbedingungen Versicherungsschutz bis zur rechtskräftigen Feststellung der wissentlichen Pflichtverletzung gewähren.

V. Fazit

Die meisten Unternehmen verfügen über Versicherungsschutz bei Ermittlungsverfahren und Compliance-Vorfällen. Damit jedoch die bestehenden Versicherungen den erlittenen Schaden sowie die anfallenden Kosten bestmöglich kompensieren und so auch die Berater und Strafverteidiger ihr Honorar erhalten, sollten die Berater und Strafverteidiger ihr Verhalten frühzeitig entlang des Versicherungsschutzes ausrichten. Darüber hinaus sollte das Unternehmen die Erfüllung versicherungsrechtlicher Obliegenheiten sicherstellen und so die optimale Schadenkompensation durch Versicherungen ermöglichen.