

Managerhaftung

Überwachungspflicht gegenüber Mitarbeitern und Mitverschulden der Gesellschaft

Christopher Schrank / Martin Kollar

Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder haften bei Sorgfaltsverstößen persönlich für Schäden der Gesellschaft. Sie haben dabei für ihr eigenes Verschulden einzustehen. Eine Haftung besteht allerdings auch dann, wenn das Management seine Überwachungspflicht gegenüber Mitarbeitern des Unternehmens verletzt. Ein aktuelles OGH-Urteil zeigt, wie weit diese Überwachungspflicht reicht und welche Möglichkeiten Manager haben, ein Mitverschulden der Gesellschaft einzuwenden und Regressansprüche gegen Mitarbeiter geltend zu machen.

1. Ausgangsfall

Im verfahrensgegenständlichen Sachverhalt hat eine GmbH für ihre Muttergesellschaft die Verwertung bestimmter Immobilien übernommen und von der Mutter dafür jeweils 3 % des Verkaufserlöses als Provision erhalten. Für eine dieser Liegenschaften ist von der GmbH eine falsche – deutlich zu niedrige – Bewertung erstellt worden. Der zuständige Mitarbeiter der GmbH hatte bei der Bewertung vergessen, den (möglichen) Ertrag für die Nutzung eines wesentlichen Teils der Liegenschaft zu berücksichtigen. Der Geschäftsführer der GmbH hat den Fehler nicht erkannt und den Verkaufsantrag an den Vorstand der Muttergesellschaft auf Basis dieser Bewertung genehmigt. Die **Liegenschaft** wurde schließlich **weit unter ihrem Wert verkauft** und die **Muttergesellschaft** somit **geschädigt**.

Nachdem die GmbH ihre Ansprüche aus der potenziellen Geschäftsführerhaftung an die Muttergesellschaft abgetreten hatte, klagte die Muttergesellschaft den entstandenen Schaden direkt vom (früheren) **GmbH-Geschäftsführer** ein. Dieser habe – so der Vorwurf in der Klage – seine **Überwachungspflicht verletzt**, weil er sich nicht auf die Bewertung durch einen Mitarbeiter hätte verlassen dürfen, ohne diese entsprechend nachzuprüfen. Der Geschäftsführer brachte dagegen vor, es hätte für ihn keinen Anlass zu einer besonderen Überwachung gegeben, weil der Mitarbeiter ansonsten stets fehlerfrei gearbeitet hatte. Darüber hinaus behauptete der Geschäftsführer ein Mitverschulden der GmbH, die sich den Fehler des Mitarbeiters zurechnen lassen müsste.

Folglich hatte der OGH die **Haftung** des Geschäftsführers der GmbH **zu prüfen**. Die Aussagen des OGH gelten aber gleichermaßen auch für Geschäftsleiter anderer Gesellschaften, wie etwa Vorstandsmitglieder einer AG.

2. Überwachungspflicht

Die Überwachungspflicht des Geschäftsleiters gilt gegenüber den Mitarbeitern der Gesellschaft und anderen Mitgliedern der Geschäftsleitung. Sie ergibt sich aus der **allgemeinen Sorgfaltspflicht**, die – im Wesentlichen gleichlautend – für GmbH-Geschäftsführer in § 25 GmbHG und für Vorstandsmitglieder einer AG in § 84 AktG verankert ist. Demnach sind Geschäftsleiter dazu verpflichtet, „bei ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden“. Darunter sind jene Sorgfalt, Fähigkeiten und Kenntnisse zu verstehen, die nach Art und Umfang der Geschäftstätigkeit des Unternehmens üblicherweise erwartet werden können.² Geschuldet ist ein branchen-, größen- und situationsadäquates Bemühen. Nach der Rechtsprechung des OGH darf der Sorgfaltsmaßstab dabei allerdings nicht überspannt werden.³ **Die Sorgfaltspflicht des Geschäftsleiters variiert somit je nach Situation und Beschaffenheit des Unternehmens.** Dies gilt auch für die Überwachungspflicht, deren Umfang im Einzelfall beurteilt werden muss.

Einen guten Anhaltspunkt bieten in diesem Zusammenhang die Kriterien der **Business Judgment Rule**.⁴ Sie ist seit 1. 1. 2016 ausdrücklich im GmbHG und im AktG verankert, gilt aber als „rechtsformübergreifender anerkannter Rechtsgrundsatz“ und somit allgemein als **Maßstab für Managemententscheidungen**.⁵ Die Business Judgment Rule bestimmt, dass eine persönliche Haftung des Geschäftsleiters für unternehmerische Ermessensentscheidungen – auch wenn sich diese nachträglich als falsch herausstellen – dann ausgeschlossen ist, wenn bei der Entscheidungsfindung gewisse Kriterien eingehalten wurden. Demnach ist ein Geschäftsleiter vor einer Haftung sicher („**Safe Harbor**“), der seine Entscheidung frei von sachfremden Interessen, auf Grundlage angemessener Information und in der nachvollziehbaren Annahme, zum Wohl der Gesellschaft zu handeln, getroffen hat.⁶

Im Ausgangsfall stellte sich zur Überwachungspflicht des Geschäftsführers vor allem die Frage, inwieweit dieser verpflichtet gewesen wäre, die Immobilienbewertung des Mitarbeiters vor Genehmigung des Verkaufsantrags zu überprüfen. Durfte er im Sinne der Kriterien der Business Judgment Rule davon ausgehen, seine Entscheidung auf Grundlage angemessener Information zu fällen, weil der Mitarbeiter davor stets fehlerfrei gearbeitet hatte? War eine Kontrolle der einzelnen Liegenschafts-



MMag. Dr. Christopher Schrank ist Rechtsanwalt und Partner der Brandl & Talos Rechtsanwälte GmbH in Wien.



MMag. Martin Kollar ist Rechtsanwalt bei der Brandl & Talos Rechtsanwälte GmbH in Wien.

bewertungen aufgrund des Arbeitsanfalls möglich? Und wäre der Fehler für den Geschäftsführer (leicht) erkennbar gewesen?

Der OGH **bejahte** im konkreten Fall, wie schon die Vorinstanzen, eine **Verletzung der Überwachungspflicht** durch den Geschäftsführer. Die GmbH hatte für ihre Muttergesellschaft rund 30 bis 40 Liegenschaftstransaktionen pro Jahr abgewickelt. Der Geschäftsführer wurde hauptsächlich wegen seiner Qualifikation als Immobilienfachmann in seine Funktion bestellt. Der vom zuständigen Mitarbeiter vorbereitete Verkaufsantrag war „*weder besonders umfangreich noch komplex*“. Schon bei „*überblicksartiger Durchsicht*“ wäre erkennbar gewesen, dass die Berechnung des Verkehrswerts einen gravierenden Fehler aufwies. Der OGH erkannte darin eine Verletzung der Sorgfaltspflicht und bejahte im Ergebnis eine persönliche Haftung des Geschäftsführers für den entstandenen Schaden.

3. Mitverschulden der Gesellschaft

Der Geschäftsführer wandte gegen seine Haftung ein Mitverschulden der GmbH ein. Die Gesellschaft müsse sich das Verschulden ihres Mitarbeiters, der die fehlerhafte Bewertung erstellt und die Geschäftsführerentscheidung vorbereitet hatte, zurechnen lassen. Das Erstgericht folgte dieser Argumentation und gab der Klage der Muttergesellschaft nur zur Hälfte statt. Das Berufungsgericht lehnte hingegen ein Mitverschulden der Gesellschaft ab und gab der Klage zur Gänze statt.

Zur Frage, ob ein solcher **Mitverschuldenseinwand gegen die Gesellschaft** zulässig ist, gab es bislang keine höchstgerichtliche Rechtsprechung. Auch in der Lehre war die Frage **strittig**:

Befürworter des Mitverschuldenseinwands argumentierten, dass dieser zulässig sein müsste, weil anderenfalls das unternehmerische Risiko der Gesellschaft – das sich in der Person ihrer Mitarbeiter verwirklichte – allein auf den Geschäftsführer überwälzt werden würde. Dieser müsse allerdings nur für sein eigenes Verschulden einstehen und hafte nicht für ein Fehlverhalten der Mitarbeiter. Die Gesellschaft würde zwar den Nutzen aus dem pflichtgemäßen und sorgfältigen Verhalten ihrer Mitarbeiter ziehen, nicht aber das Risiko eines Fehlverhaltens tragen. Das würde einer Erfolgshaftung des Geschäftsleiters entsprechen, die gesetzlich nicht vorgesehen sei.⁷

Die **Gegenmeinung** vertrat, dass sich der schuldhaft handelnde Geschäftsführer nicht auf ein Mitverschulden der Gesellschaft berufen könne, wenn ein Mitarbeiter fehlerhaft handelt. Dieser hafte der Gesellschaft gegenüber für schuldhaftes Verhalten solidarisch und somit für die volle Höhe des entstandenen Schadens.⁸ Dieser Auffassung ist – bei vergleichbarer Rechtslage – die deutsche Lehre gefolgt.⁹

Auch der OGH schloss sich der Meinung an, dass der Geschäftsführer das Fehlverhalten nachgeordneter Mitarbeiter nicht als – der Gesellschaft zurechenbares – Mitverschulden einwenden kann,

um seine Haftung zu mindern. Der Geschäftsführer hafte nicht deswegen, weil er sich das Verhalten des Mitarbeiters zurechnen lassen muss, sondern weil er seine Überwachungspflicht verletzt hat und ihn somit eine Eigenhaftung trifft. Als „**Nebentäter**“ hafte er **nach § 1302 ABGB** gegenüber der Gesellschaft solidarisch mit dem Mitarbeiter für den gesamten entstandenen Schaden, wenn sich die Anteile nicht bestimmen lassen.¹⁰

Diese Schlussfolgerung ergibt sich aus § 25 Abs 2 GmbHG, der besagt, dass Geschäftsführer gegenüber der Gesellschaft zur ungeteilten Hand für Verletzungen ihrer Obliegenheiten haften. Ein **Geschäftsführer** kann sich in der Regel nicht auf ein Mitverschulden anderer Geschäftsführer berufen, sondern **haftet für den gesamten gemeinsam verursachten Schaden**. Das gleiche Prinzip hat nach Ansicht des OGH auch zu gelten, wenn der Schaden nicht durch das Verschulden mehrerer Geschäftsführer, sondern durch das Verschulden eines Geschäftsführers und eines Mitarbeiters verursacht wird.¹¹ Das Gericht sah keinen Grund zwischen diesen Fällen zu differenzieren, weil die gesamtschuldnerische Haftung des Geschäftsführers durch den Mitverschuldenseinwand gegenüber der Gesellschaft ansonsten ausgehöhlt werden könnte.

4. Regress gegen Mitarbeiter

Der Geschäftsleiter, der aufgrund seiner gesamtschuldnerischen Haftung von der Gesellschaft in Anspruch genommen wird, kann allerdings nach § 896 ABGB Regress gegen „Mitschädiger“ nehmen. Dabei ist zu beachten, dass ein Regress gegen Mitarbeiter der Gesellschaft den Beschränkungen des Dienstnehmerhaftpflichtgesetzes (DHG) unterliegt. **Das DHG schränkt die Haftung des Arbeitnehmers für Schäden weitreichend ein**. Es besteht ein richterliches Mäßigungsrecht, das vom Grad des Verschuldens abhängig ist. So haftet der Arbeitnehmer für entschuldbare Fehlleistungen gar nicht. Bei leichter Fahrlässigkeit kann die Ersatzpflicht gemäßigt oder erlassen werden. Bei grober Fahrlässigkeit ist eine Mäßigung möglich, jedoch kein vollständiger Erlass. Nur bei einer **vorsätzlichen Schädigung** kommt **keine Minderung** in Betracht. Dass die solidarische Haftung des Mitarbeiters und der Regress gegen ihn diesen weitreichenden Beschränkungen unterliegen, ändert allerdings nichts an der Solidarhaftung des Geschäftsleiters.¹² Im gegenständlichen Fall konnte die Muttergesellschaft daher den früheren Geschäftsführer ihrer Tochtergesellschaft für den entstandenen Schaden in voller Höhe in Anspruch nehmen, während ein Regress des Geschäftsführers gegen den Mitarbeiter der GmbH nur sehr eingeschränkt möglich war.

Im Hinblick auf den Regress sind Geschäftsleiter sohin bessergestellt, wenn es sich bei den „Mitschädigern“ um **andere Mitglieder der Geschäftsleitung** handelt und diese damit nicht dem DHG unterliegen. In diesem Fall besteht eine unbeschränkte Regressmöglichkeit. Maßgebend für

Der Geschäftsleiter, der aufgrund seiner gesamtschuldnerischen Haftung von der Gesellschaft in Anspruch genommen wird, kann nach § 896 ABGB Regress gegen „Mitschädiger“ nehmen. Dabei ist zu beachten, dass ein Regress gegen Mitarbeiter der Gesellschaft den Beschränkungen des Dienstnehmerhaftpflichtgesetzes (DHG) unterliegt.

die Zurechnung bzw Aufteilung des Schadens ist dabei der **Grad des Verschuldens der einzelnen Mitglieder**. Sofern innerhalb der Geschäftsleitung eine Ressortaufteilung besteht, haften die Mitglieder primär nur für ihren eigenen Verantwortungsbereich. Auch in diesem Fall ist allerdings eine solidarische Haftung der Geschäftsleiter gegenüber der Gesellschaft möglich, wenn eine Verletzung der gebotenen Überwachungspflicht der anderen Mitglieder vorliegt.¹³

5. Gestörte Gesamtschuld

Das Urteil des OGH wurde in der Literatur in einigen Punkten positiv aufgenommen.¹⁴ Kritisch zu hinterfragen ist in diesem Zusammenhang allerdings das **Problem der sogenannten „gestörten Gesamtschuld“**.¹⁵ Dabei geht es um das Missverhältnis zwischen der unbeschränkten Haftung des Geschäftsleiters und der eingeschränkten Regressmöglichkeit durch das Haftungsprivileg des Mitarbeiters nach dem DHG.

Der **OGH verneint den Mitverschuldenseinwand** gegenüber der Gesellschaft ua mit der Begründung, dass dem Geschäftsführer ein Regress gegen den Mitarbeiter offensteht. Dass dieser den umfassenden Beschränkungen des DHG unterliegt, ändert aus seiner Sicht nichts am Bestehen der Solidarhaftung. Dazu verweist der OGH auf ein früheres Urteil, das in der Lehre zum Teil heftig kritisiert wurde. Der zugrunde liegende Sachverhalt ist mit dem gegenständlichen Fall auch nur bedingt vergleichbar. Hier lag eine vorsätzliche Schädigung durch einen Dritten vor, die von zwei – grob fahrlässig handelnden – Arbeitnehmern der Klägerin mitverschuldet worden ist.¹⁶

Unseres Erachtens darf das Haftungsprivileg des DHG – das Dienstnehmer vor einer unverhältnismäßigen Inanspruchnahme durch ihren Dienstgeber schützen soll – nicht dazu führen, dass Geschäftsleiter zusätzlich belastet werden. In der Literatur wird zur Lösung des Problems der gestörten Gesamtschuld eine **„absolute Außenwirkung“** vorgeschlagen. Das würde bedeuten, dass der Anspruch der Gesellschaft gegenüber den Geschäftsleitern um den Anteil der „privilegierten“ Mitschädiger (somit den Anteil der Dienstnehmer) gekürzt wird.¹⁷ Damit würden die Schädiger bei Vorliegen einer gestörten Gesamtschuld jeweils für den von ihnen verschuldeten Anteil des Schadens haften und der Anteil der Mitarbeiter am Schaden würde – wie es vom Gesetz eigentlich gedacht ist – weiter bei der Gesellschaft „hängen bleiben“.

Das Urteil des OGH ist unter diesem Gesichtspunkt durchaus kritisch zu sehen. Das unternehmerische Risiko, das durch das Haftungsprivileg des DHG auf den Dienstgeber verlagert wird, der auch den wirtschaftlichen Nutzen aus der Arbeit seiner Dienstnehmer zieht, wird durch die kategorische Ablehnung des Mitverschuldenseinwands gegenüber der Gesellschaft faktisch auf den Geschäftsführer überwältigt. Ein Geschäftsführer kann somit in die unangenehme Situation kommen, dass

nur er von der Gesellschaft für einen vom Mitarbeiter mitverursachten Schaden in Anspruch genommen wird, diesen dann wegen der Solidarhaftung alleine und zur Gänze abdecken muss und letztlich beim Regressprozess gegen den Mitarbeiter leer ausgeht. Mit dem Grundsatz, wonach den Geschäftsführer keine (reine) Erfolgshaftung trifft und das unternehmerische Risiko von der Gesellschaft zu tragen ist, ist die Entscheidung im Ergebnis nicht vereinbar.¹⁸

Auf den Punkt gebracht

Der OGH konkretisiert in einem aktuellen Urteil zur Managerhaftung die Überwachungspflicht gegenüber Mitarbeitern des Unternehmens. Zudem klärt er die bislang strittige Frage, ob der Gesellschaft das Fehlverhalten eines Mitarbeiters als Mitverschulden zugerechnet wird. Der Mitverschuldenseinwand gegen die Gesellschaft wird vom OGH aufgrund der gesetzlichen Solidarhaftung des Geschäftsleiters abgelehnt.

Kritisch ist in diesem Zusammenhang vor allem das Problem der „gestörten Gesamtschuld“ zu sehen. Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder können für einen von ihnen mitverschuldeten Schaden von der Gesellschaft in voller Höhe in Anspruch genommen werden. Ein Regress gegen Mitarbeiter der Gesellschaft unterliegt dagegen den umfassenden Beschränkungen des DHG. Damit wird das unternehmerische Risiko des Haftungsprivilegs vom Dienstgeber auf die Geschäftsleitung überwältigt. Das OGH-Urteil ist mit dem Grundsatz, dass die Geschäftsleitung nur eine Verschuldenshaftung und keine reine Erfolgshaftung trifft, nicht vereinbar.

Anmerkungen

- ¹ OGH 30. 1. 2017, 6 Ob 84/16w.
- ² *Nowotny in Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG² (2012) § 84 Rz 4.
- ³ RIS-Justiz RS0118177.
- ⁴ Vgl dazu auch *Schrank/Kollar*, Business Judgment Rule, CFO aktuell 2016, 117.
- ⁵ OGH 23. 2. 2016, 6 Ob 160/15w.
- ⁶ Ausführlich dazu *Winner in Kalss/Frotz/Schörghofer*, Handbuch für den Vorstand (2017) Rz 41/1 ff.
- ⁷ *Reich-Rohrwig in Straube/Ratka/Rauter*, GmbHG, § 25 Rz 186.
- ⁸ *Ratka/Rauter*, Handbuch Geschäftsführerhaftung² (2011) Rz 2/25.
- ⁹ *Haas/Ziemons in Ziemons/Jaeger*, Beck'scher Online-Kommentar GmbHG³¹, § 43 Rz 312 ff.
- ¹⁰ Vgl dazu OGH 14. 2. 2012, 5 Ob 39/11p.
- ¹¹ Siehe dazu auch *Rauter*, Mit oder ohne Mitverschulden, JAP 2016/2017, 240.
- ¹² OGH 26. 7. 2012, 8 ObA 24/12f.
- ¹³ *Spitznagel in Kalss/Frotz/Schörghofer*, HB Vorstand, Rz 16/40.
- ¹⁴ *Gruber*, Haftung bei Veräußerung einer Liegenschaft unter dem Verkehrswert, AR aktuell 2017, 29.
- ¹⁵ Siehe dazu insb *Grossmayer*, Überwachungspflichten und Mitverschuldenseinwand bei der Geschäftsführerhaftung, *ecolex* 2017, 424 mwN.
- ¹⁶ OGH 26. 7. 2012, 8 ObA 24/12f.
- ¹⁷ *Messner*, Gesamtschuld und Regress bei Schädigung durch DN und Dritte, *ÖJZ* 2014/90, 584.
- ¹⁸ RIS-Justiz RS0059528.

Kritisch zu hinterfragen ist das Problem der sogenannten „gestörten Gesamtschuld“. Dabei geht es um das Missverhältnis zwischen der unbeschränkten Haftung des Geschäftsleiters und der eingeschränkten Regressmöglichkeit durch das Haftungsprivileg des Mitarbeiters nach dem DHG.