

# 5. Die Haftung des GmbH-Geschäftsführers

## 5.1. Haftung gegenüber der Gesellschaft (Innenhaftung)

Zentrale Haftungsnorm des GmbH-Rechts ist § 25 GmbHG, der die Innenhaftung des Geschäftsführers gegenüber der Gesellschaft regelt. Für Gläubiger oder einzelne Gesellschafter bietet § 25 GmbHG hingegen keine Anspruchsgrundlage (siehe zur Haftung gegenüber Dritten Kap 5.2.). Alle Geschäftsführer sind von Gesetzes wegen **„der Gesellschaft gegenüber verpflichtet, bei ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anzuwenden“** (§ 25 Abs 1 GmbHG). Für Organmitglieder anderer Gesellschaftsformen (zB AG, Sparkasse) gilt derselbe objektive Sorgfaltsmaßstab, auch wenn die gesetzlichen Formulierungen leicht voneinander abweichen.<sup>1415</sup>

Dieser Sorgfaltsmaßstab ist ein **objektiver**, wird also durch persönliche Unfähigkeiten des Geschäftsführers nicht geschmälert – besondere Fachkenntnisse hat der Geschäftsführer hingegen einzusetzen, weil er oftmals gerade wegen seiner fachlichen Eignung bestellt worden ist.<sup>1416</sup> Die „Maßfigur“ des ordentlichen Geschäftsmannes, an der das Verhalten des Geschäftsführers gemessen wird, ist aber insofern nicht einheitlich, als die konkreten Sorgfaltspflichten des Geschäftsleiters je nach **Größe und Branchenzugehörigkeit** des von ihm geleiteten Unternehmens variieren.<sup>1417</sup>

Das soll nicht bedeuten, dass zB der Geschäftsführer einer kleinen Tapezierwerkstatt „weniger“ an Fähigkeiten an den Tag legen muss als etwa die Geschäftsführerin eines Brauereiunternehmens mit diversen Tochtergesellschaften. Beide müssen die für das jeweilige Unternehmen relevanten Fähigkeiten aufweisen, die anwendbaren Rechtsvorschriften (Gewerbeordnung, Steuerrecht, Rechnungslegungsvorschriften, Arbeitnehmerschutzvorschriften, Lebensmittelsicherheitsvorschriften etc) kennen und dafür sorgen, dass die Gesellschaft diese Rechtsvorschriften einhält; sie müssen für den richtigen Personalstand sorgen und Steuern und Sozialversicherungsbeiträge rechtzeitig und richtig abführen; sie müssen die Liquiditätssituation der Gesellschaft überwachen,<sup>1418</sup> Forderungen eintreiben und

---

1415 Vgl § 84 Abs 1 AktG („ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter“) und § 16 Abs 7 SpG („ordentlicher Geschäftsleiter“); nach der Rsp des OGH haben diese Begriffe dieselbe Bedeutung, vgl OGH 1 Ob 144/01k SZ 2002/26; RIS-Justiz RS 0116174.

1416 Feltl/Told in Gruber/Harrer, GmbHG<sup>2</sup> § 25 Rz 18.

1417 Vgl OGH 17.10.2003, 1 Ob 20/03b; RIS-Justiz RS 0118177: „Fähigkeiten und Kenntnisse[n], die von einem Geschäftsführer in dem betreffenden Geschäftszweig und nach der Größe des Unternehmens üblicherweise erwartet werden können“.

1418 Vgl OGH 6 Ob 139/15g ZIK 2016, 39.

die branchenüblichen Zahlungsverpflichtungen einhalten. Beide Geschäftsführer können sich nicht damit entschuldigen, zB das gesetzliche Reinheitsgebot für die Biererzeugung nicht gelesen oder den Marktpreis für Tapezierutensilien nicht gekannt zu haben – bei fehlendem Fachwissen oder komplizierten Problemstellungen ist der Geschäftsführer dazu verpflichtet, **fachlichen Rat einzuholen**.<sup>1419</sup>

Der Sorgfaltsmaßstab hängt von den übernommenen Aufgaben ab – ist der Geschäftsführer diesen nicht gewachsen, etwa aus gesundheitlichen Gründen oder wegen mangelndem Fachwissen, muss er entweder zurücktreten (bzw darf die Bestellung erst gar nicht annehmen) oder haftet aufgrund von Übernahmefahrlässigkeit für die von ihm verursachten Schäden.<sup>1420</sup>

Ob der Geschäftsführer bei einer konkreten Maßnahme (zB Abschluss eines Rechtsgeschäftes, Entscheidung, bei einem Vergabeverfahren nicht mitzubieten oder eine Tochtergesellschaft zu verkaufen) mit der gebotenen Sorgfalt gehandelt hat, ist aus der **Ex-ante**-Sicht zu beurteilen.<sup>1421</sup> Wenn der Geschäftsführer auf Basis der ihm verfügbaren, ausreichenden Informationen die Vorteile und das Risiko für die Gesellschaft abwägt und zu dem Ergebnis kommt, dass die Maßnahme dem Unternehmenswohl dient, handelt er sorgfaltskonform – selbst wenn sich später herausstellen sollte, dass das Geschäft für die Gesellschaft einen Verlust bedeutet. Den Geschäftsführer trifft nämlich **keine Erfolgshaftung**,<sup>1422</sup> weil das Unternehmerrisiko die Gesellschaft zu tragen hat.

**Mehrere Geschäftsführer** haften der Gesellschaft gegenüber **solidarisch** (§ 25 Abs 2 GmbHG), dh dass die Gesellschaft von jedem von ihnen den gesamten Schaden verlangen kann – insgesamt natürlich nur ein Mal. Die solidarische Haftung mehrerer Geschäftsführer kommt nur bei Geschäftsführungsmitgliedern in Frage, die selbst rechtswidrig, schuldhaft und für den Schaden kausal gehandelt haben (zu den einzelnen Haftungsvoraussetzungen sogleich in Kap 5.1.1. bis 5.1.4.).

Sind die Geschäftsführer gesamtgeschäftsführungsbefugt, haften primär jene, die bei der **Beschlussfassung** für die schadensstiftende Maßnahme gestimmt haben.<sup>1423</sup> Sich der Stimme zu enthalten oder der Beschlussfassung unbegründet fernzubleiben bedeutet ebenso eine Verletzung von Sorgfaltspflichten, aber selbst wenn der Geschäftsführer dagegen stimmt, hat er damit nicht seine Pflichten erfüllt, sondern muss zumutbare Schritte gegen die Durchführung des Beschlusses setzen, wie zB die Gesellschafter informieren.<sup>1424</sup> Sind die Aufgaben unter den Geschäfts-

1419 Vgl OGH 1 Ob 144/01k SZ 2002/26; RIS-Justiz RS 0116167.

1420 Vgl *Felzl/Told in Gruber/Harrer*, GmbHG<sup>2</sup> § 25 Rz 21; OGH 8 Ob 517/81 GesRZ 1982, 56; OGH 13 Os 195/83 SSt 55/76.

1421 Vgl *S.-F. Kraus/U. Torggler in U. Torggler*, GmbHG § 25 Rz 10; OGH 1 Ob 144/01k SZ 2002/26; OGH 22.5.2003, 8 Ob 262/02s.

1422 OGH 3 Ob 287/02f SZ 2003/133; RIS-Justiz RS 0059528, zuletzt OGH 30.1.2017, 6 Ob 84/16w.

1423 Vgl ausführlich *Rauter/Ratka in Ratka/Rauter*, Geschäftsführerhaftung<sup>2</sup> Rz 2/155 f.

1424 Vgl zur Haftung des Vorstands der Aktiengesellschaft *Kalss in Kalss/Nowotny/Schauer*, Gesellschaftsrecht<sup>2</sup> Rz 3/537.

führern durch eine **Ressortverteilung** aufgeteilt, haftet jedoch primär das ressortzuständige, entscheidungsbefugte Geschäftsführungsmitglied (vgl zu den Koordinierungs- und Überwachungspflichten bei Ressortverteilung Kap 1.3.4.). Die anderen Geschäftsführungsmitglieder können nur zur Haftung (oder zum Regress unter den Geschäftsführern) herangezogen werden, wenn sie selbst rechtswidrig und schuldhaft gehandelt haben, indem sie etwa die sie treffenden **Überwachungspflichten** über den Aufgabenbereich des zuständigen Geschäftsführers verletzt<sup>1425</sup> oder diesen zur Pflichtverletzung angestiftet haben. Bestimmte Angelegenheiten sind jedoch unabhängig von einer Ressortverteilung die Verantwortung aller Geschäftsführer: Firmenbuchanmeldungen, die Insolvenzantragspflicht, damit zusammenhängend die Überwachung der finanziellen Lage der Gesellschaft (vgl ausführlich Kap 1.3.4.).

Hat ein Gesellschafter Schadenersatz geleistet, kann er sich bei den anderen haftenden Geschäftsführern regressieren. Die Schadensaufteilung unter den haftenden Geschäftsführern richtet sich nach § 896 ABGB: trifft die einzelnen Geschäftsführer ein unterschiedlicher Grad an Beteiligung oder Verschulden an der schädigenden Handlung, ist der Schaden nach diesem besonderen Verhältnis intern aufzuteilen.<sup>1426</sup> Haben alle gleichermaßen zum Schaden beigetragen oder lässt sich ein besonderes Verhältnis nicht feststellen, haften im Zweifel die Geschäftsführer zu gleichen Teilen.<sup>1427</sup>

---

### Beispiele

In einer dreiköpfigen Geschäftsführung mit Ressortverteilung, Einzelgeschäftsführungs- und -vertretungsbefugnis schließt ein Geschäftsführer in seinem Ressort einen nachteiligen Vertrag ab. Die Co-Geschäftsführer haben den betroffenen Geschäftsbereich ausreichend überwacht und ihnen musste nichts Ungewöhnliches auffallen. Der zuständige Geschäftsführer haftet allein für den entstandenen Schaden.

Geschäftsführer A und B sind jeweils allein vertretungs- und geschäftsführungsbefugt. A erfährt von einer geplanten Maßnahme des B, die er für unwirtschaftlich hält. A widerspricht daher der Maßnahme (§ 21 Abs 2 GmbHG) und bringt die Frage vor die Generalversammlung, die jedoch nicht entscheidet, sondern der Geschäftsführung bedeutet, dass sie die Angelegenheit für nicht bedeutsam genug hält, um darüber zu entscheiden. Die Geschäftsführung solle selbst entscheiden. B setzt die Maßnahme um. A hat uE alles Zumutbare unternommen, um die aus seiner Sicht schadensträchtige Maßnahme zu verhindern und kann daher für einen allfälligen Schaden nicht zur Haftung herangezogen werden.

In einer dreiköpfigen Geschäftsführung mit Ressortverteilung, Einzelgeschäftsführungs- und -vertretungsbefugnis stiftet ein Geschäftsführer den anderen zu einer schädigenden Handlung an. Der Dritte weiß nichts davon, weil die anderen ihm die Maßnahme

---

1425 Vgl zu den Überwachungspflichten ausführlich *Felzl/Told* in *Gruber/Harrer*, GmbHG<sup>2</sup> § 25 Rz 169 ff, 171.

1426 Vgl *Felzl/Told* in *Gruber/Harrer*, GmbHG<sup>2</sup> § 25 Rz 134.

1427 Vgl *Kodek* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.03</sup> § 896 Rz 13.

gekonnt verheimlichen. Die beiden schädigenden Geschäftsführer haften solidarisch, während der dritte mangels eigenen rechtswidrigen und schuldhaften Handelns nicht haftet. Die Aufteilung des Schadens (Regress) unter den Haftenden richtet sich nach dem Grad des Verschuldens und der Beteiligung. Nachdem hier bei beiden Geschäftsführern Vorsatz vorliegt, ist wohl eine Teilung zu je 50 % sachgerecht.

---

§ 25 GmbHG enthält neben der Generalklausel zwei explizit ausformulierte **zwingende Haftungstatbestände**. Die Geschäftsführer haften insb,

- wenn sie entgegen der Vorschriften von Gesetz oder Gesellschaftsvertrag das Gesellschaftsvermögen verteilen (§ 25 Abs 3 Z 1 GmbHG).

Das GmbHG enthält mehrere Bestimmungen, die den Schutz des Gesellschaftskapitals bezwecken und die Rückführung nur unter bestimmten Voraussetzungen zulassen, wie etwa die Bestimmungen über die Kapitalherabsetzung (§§ 56 ff), über die Liquidation (§ 91) oder das Verbot der Rückzahlung von Stammeinlagen oder der Vereinbarung von Zinsen (§ 82). Zahlt der Geschäftsführer entgegen diesen Vorschriften oder Regelungen im Gesellschaftsvertrag Stammeinlagen, Nachschüsse, Zinsen oder Gewinnanteile aus oder erwirbt er für die Gesellschaft eigene Geschäftsanteile, haftet er der Gesellschaft gegenüber. Auch wenn der Empfänger solcher unrechtmäßiger Zahlungen (zB der Gesellschafter, der entgegen § 74 Abs 2 GmbHG als Einziger einen Nachschuss zurückerhält) zur Rückgabe verpflichtet ist oder selbst haftet, schließt das die Haftung des Geschäftsführers nicht aus.<sup>1428</sup> Steht der Verstoß gegen § 25 Abs 3 Z 1 GmbHG fest, braucht die Gesellschaft nicht einmal mehr den Eintritt des Schadens zu beweisen, weil er vermutet wird.<sup>1429</sup>

Der Geschäftsführer haftet außerdem,

- wenn er nach dem Zeitpunkt, in dem bereits das Insolvenzverfahren beantragt hätte werden müssen, Zahlungen leistet (§ 25 Abs 3 Z 2 GmbHG).

Leistet der Geschäftsführer trotz Insolvenzureife (vgl zu den Insolvenzgründen der Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit Kap 4.1.) Zahlungen an Gläubiger, schmälert er dadurch die Insolvenzmasse und die Gesellschaft (bzw die Insolvenzmasse) erleidet einen Schaden, den sie beim Geschäftsführer geltend machen kann. Diese Haftung trifft den Geschäftsführer, gleichgültig ob er seine Organfunktion tatsächlich ausgeübt oder sich auf die Rolle eines Strohmanns beschränkt hat.<sup>1430</sup> Kein Schaden entsteht, wenn die Gesellschaft die Zahlung vom Empfänger nach erfolgreicher Anfechtung wieder zurückerhält<sup>1431</sup> oder wenn der Gesellschaft als vollwertige Gegenleistung für die Zahlung Vermögenswerte oder

---

1428 Vgl zu alledem *Rauter/Ratka in Ratka/Rauter, Geschäftsführerhaftung*<sup>2</sup> Rz 2/158.

1429 Vgl *Felzl/Told in Gruber/Harrer, GmbHG*<sup>2</sup> § 25 Rz 109 mwN.

1430 So OGH 6 Ob 139/15g ZIK 2016, 39.

1431 Vgl *Rauter/Ratka in Ratka/Rauter, Geschäftsführerhaftung*<sup>2</sup> Rz 2/161 mwN.

Leistungen zukommen. Die Masse ist in diesen Fällen nicht geschmälert. Manche Zahlungen sind selbst nach Eintritt der Insolvenzreife noch mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes vereinbar (vgl Kap 4.2.1.2.), sodass eine Haftung des Geschäftsführers nicht in Betracht kommt.<sup>1432</sup>

In § 25 Abs 4 GmbHG ist eigens die Haftung des Geschäftsführers für Schäden aus **Insichgeschäften** geregelt, sofern diese Geschäfte nicht durch den Aufsichtsrat, die übrigen Geschäftsführer oder die Gesellschafter genehmigt wurden (vgl zu Insichgeschäften und deren Wirksamkeit Kap 1.2.5.2.).

Das GmbH-Gesetz kennt neben dem Auffangtatbestand und den Spezialtatbeständen des § 25 auch einige andere Haftungstatbestände:

**§ 10 Abs 4 GmbHG:** Bei der Anmeldung der Gesellschaft zum Firmenbuch müssen die Geschäftsführer eine Erklärung über die Höhe der eingezahlten Stammeinlagen und darüber abgeben, dass die Bar- und Sacheinlagen zu ihrer freien Verfügung stehen (§ 10 Abs 3 GmbHG). Die Geschäftsführer haften der Gesellschaft gegenüber für den wegen falscher Angaben entstandenen Schaden zur ungeteilten Hand,<sup>1433</sup> sofern sie ein Verschulden an der unrichtigen Erklärung trifft.<sup>1434</sup>

**§ 24 Abs 3 GmbHG:** Verstößt der Geschäftsführer schuldhaft gegen das gesetzliche Wettbewerbsverbot, ist er der Gesellschaft zum Schadenersatz verpflichtet. Die Gesellschaft kann stattdessen aber auch die Herausgabe des aus dem Rechtsgeschäft erlangten Vorteils oder den Eintritt in das im Namen des Geschäftsführers geschlossene Rechtsgeschäft verlangen (vgl Kap 1.2.7.)

**§ 26 Abs 2 GmbHG:** Verstoßen die Geschäftsführer gegen die sie treffende Pflicht, gewisse Änderungen zum Firmenbuch anzumelden (zB Adressänderungen, Übergang eines Geschäftsanteils), haften sie der Gesellschaft für die durch schuldhaft falsche oder verzögerte Anmeldung verursachten Schäden. Die Haftung trifft sämtliche Geschäftsführer zur ungeteilten Hand; bei Schäden wegen fehlerhafter Angabe der Zustellanschrift eines Gesellschafters haften die Geschäftsführer nur bei grobem Verschulden (also Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit). § 26 Abs 2 GmbHG hat Schutzgesetzcharakter zugunsten Dritter, die auf die Publizitätswirkung der Firmenbucheintragung vertrauen, aber zB auch gegenüber Gesellschaftern, die mangels Eintragung des Anteilerwerbs noch nicht als Gesellschafter gelten und dadurch Schäden erleiden können.<sup>1435</sup> Die gesellschaftsinternen Schadenersatzansprüche verjähren binnen fünf Jahren ab der falschen oder verzögerten Eintragung ins Firmenbuch; bei ganzlichem Unterbleiben der Eintragung beginnt die Verjährungsfrist überhaupt

---

1432 Vgl Reich-Rohrwig in *Straube/Ratka/Rauter*, WK GmbHG § 25 Rz 141 (Stand 1.6.2015, rdb.at) mit zahlreichen Beispielen.

1433 Vgl vertiefend U. Torggler in U. Torggler, GmbHG § 10 Rz 32 ff; Rauter/Ratka in *Ratka/Rauter*, Geschäftsführerhaftung<sup>2</sup> Rz 2/204.

1434 RIS-Justiz RS 0059376.

1435 Vgl Koppenssteiner/Rüffler, GmbHG<sup>3</sup> § 26 Rz 15; Zib in U. Torggler, GmbHG § 26 Rz 16, 19 f.

nicht zu laufen.<sup>1436</sup> Bei Ersatzansprüchen Dritter kommt jedoch die Verjährungsfrist gem § 1489 ABGB zur Anwendung, wonach die Ansprüche innerhalb von drei Jahren ab Kenntnis von Schaden und Schädiger verjähren.<sup>1437</sup>

Eine **zivilrechtliche Haftung** des Geschäftsführers gegenüber der Gesellschaft ergibt sich aus der schuldhaften Verletzung seines Anstellungsvertrages.<sup>1438</sup> Die gesellschafts- und zivilrechtliche Haftung bestehen oft parallel, weil der Geschäftsführer nach den Bestimmungen des Anstellungsvertrages ebenfalls verpflichtet ist, seine Tätigkeit gesetzeskonform und sorgfältig auszuüben.

Die Haftungsvoraussetzungen gem § 25 GmbHG decken sich mit den allgemein zivilrechtlichen Schadenersatzvoraussetzungen, weisen aber einige Besonderheiten auf.

### 5.1.1. Schaden

Als Schäden kommen hauptsächlich Vermögensschäden in Betracht. An der Person selbst ist körperlichen Schäden kann die Gesellschaft als juristische Person nicht geschädigt werden; ist sie gegenüber Personen, die vom Geschäftsführer verletzt wurden, zum Ersatz verpflichtet, handelt es sich wiederum um einen Vermögensschaden der Gesellschaft.<sup>1439</sup>

Der Schaden der Gesellschaft lässt sich mit der **Differenzmethode** ermitteln. So wird der hypothetische Vermögensstand ohne das schädigende Ereignis dem tatsächlichen Vermögensstand gegenübergestellt.<sup>1440</sup> Ergibt dieser Vergleich einen tatsächlichen Nachteil für die Gesellschaft, liegt ein Schaden im Rechtssinn vor.<sup>1441</sup> Ein Schaden ist auch eine neue Verbindlichkeit der Gesellschaft.<sup>1442</sup>

---

#### Beispiele

Die Gesellschaft benötigt kurzfristig Liquidität und die Geschäftsführer entscheiden sich, eine Liegenschaft aus dem Vermögen der Gesellschaft zu verkaufen. Unter Zeitdruck verkaufen sie an den erstbesten Interessenten, der 120.000 € zahlt, obwohl der Marktpreis 150.000 € beträgt und es auch möglich gewesen wäre, bei diesem Preis Käufer

---

1436 Vgl *Reich-Rohrwig*, Pfändung ausstehender Stammeinlagen nach dem Firmenbuchgesetz, *ecolex* 1991, 248 (249); zustimmend *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 26 Rz 17 und *Zib* in *U. Torggler*, GmbHG § 26 Rz 22.

1437 Vgl zur Frage, ob Gesellschafter als Dritte gelten oder die fünfjährige Verjährungsfrist in Anspruch nehmen können *Temmel* in *Gruber/Harrer*, GmbHG<sup>2</sup> § 26 Rz 18: die Privilegierung stehe nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut nur der Gesellschaft zu. AA *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 26 Rz 18.

1438 Vgl OGH 9 ObA 416/97k *ecolex* 1998, 772; der Geschäftsführer verstieß in diesem Fall gegen einen im Anstellungsvertrag vereinbarten Zustimmungsvorbehalt für den Abschluss von bestimmten Geschäften.

1439 Der Geschäftsführer kann den geschädigten Personen auch direkt zum Schadenersatz verpflichtet sein, vgl dazu Kap 5.2. zur Haftung gegenüber Dritten.

1440 Vgl *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 25 Rz 21; zum Zivilrecht *Harrer* in *Schwimmann*, ABGB VI<sup>3</sup> § 1293 Rz 5.

1441 Vgl RIS-Justiz RS 0022477, zuletzt in OGH 23.10.2014, 5 Ob 157/14w.

1442 Vgl RIS-Justiz RS 0022568; *Rauter/Ratka* in *Ratka/Rauter*, Geschäftsführerhaftung<sup>2</sup> Rz 2/7.

## 5. Die Haftung des GmbH-Geschäftsführers

---

zu finden. Bei rechtmäßigem Verhalten (hypothetisch) hätte die Geschäftsführung die Liegenschaft für 150.000 € verkauft (– Liegenschaft, + 150.000 €), tatsächlich hat die Gesellschaft keine Liegenschaft mehr, aber 120.000 € (– Liegenschaft, + 120.000 €). Die Differenz im Vermögen beträgt 30.000 €; darin liegt der Schaden der Gesellschaft.

Die A GmbH handelt mit landwirtschaftlichen Maschinen. In einem Kaufvertrag über einen Traktor vergisst die Geschäftsführerin, einen Eigentumsvorbehalt bis zur vollständigen Zahlung des Kaufpreises zu Gunsten der Gesellschaft zu vereinbaren, obwohl dies ein üblicher Vertragsbestandteil ist. Der Käufer soll in vier Raten zu je 20.000 € zahlen. Nach der zweiten Rate kann der Käufer nicht mehr bezahlen und ist insolvent – den Traktor hat er bereits weiterverkauft. Der hypothetische Vermögensstand der A GmbH bei ordnungsgemäßem Handeln der Geschäftsführerin wäre der Wert des Traktors (die geleisteten Raten würden bei Rückabwicklung des Vertrages Zug um Zug gegen Herausgabe des Traktors wieder zurückgezahlt), den die Gesellschaft aufgrund des Eigentumsvorbehaltes von jedermann herausverlangen hätte können. Tatsächlich hat die Gesellschaft 40.000 €, was nicht dem vollen Verkehrswert des Traktors (80.000 €) entspricht, und keinen Traktor. Der Schaden der A GmbH beträgt daher 40.000 €.

---

Der **Umfang** des Schadenersatzes hängt nach allgemeinem Zivilrecht vom Verschuldensgrad des Schädigers ab (§§ 1323, 1324 ABGB). Während bei leichtem Verschulden nur der **positive Schaden** ersetzt wird, muss bei Schädigung mit grobem Verschulden (dh grober Fahrlässigkeit oder Vorsatz) zusätzlich der **entgangene Gewinn** ersetzt werden.<sup>1443</sup> Nachdem die Rsp Erwerbchancen auch zum positiven Schaden zählt, wenn mit dem Eintritt des Gewinns mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit gerechnet werden kann,<sup>1444</sup> relativiert sich die Bedeutung dieser Unterscheidung in der Praxis.<sup>1445</sup> Ist der Geschäftsführer ausnahmsweise Unternehmer iSd UGB bzw KSchG, haftet er auch bei leichter Fahrlässigkeit für den entgangenen Gewinn der Gesellschaft (vgl § 349 UGB).<sup>1446</sup> In anderen Fällen wird man jedoch davon ausgehen müssen, dass der Geschäftsführer bloß bei grobem Verschulden einen entgangenen Gewinn zu ersetzen hat.<sup>1447</sup>

Bei der Schadensberechnung kann auch ein etwaiger Vorteil berücksichtigt werden, der der Gesellschaft aus dem schädigenden Ereignis entstanden ist – in einem Schadenersatzprozess erfolgt dies aber nur auf Einwendung des beklagten Geschäftsführers, der dafür grundsätzlich die Behauptungs- und Beweislast trägt (siehe unten Kap 5.1.5.).<sup>1448</sup> Der Ausgleich des Schadens der Gesellschaft kommt

---

1443 Vgl *Feltl/Told* in *Gruber/Harrer*, GmbHG<sup>2</sup> § 25 Rz 129 mwN.

1444 Vgl OGH 1 Ob 15/92 SZ 65/94; 22.4.2008, 10 Ob 103/07f.

1445 Vgl ausführlich *Harrer* in *Schwimmann*, ABGB VI<sup>3</sup> § 1293 Rz 10 ff.

1446 *Feltl/Told* in *Gruber/Harrer*, GmbHG<sup>2</sup> § 25 Rz 129, ausführlich auch zum UGB *Rauter/Ratka* in *Ratka/Rauter*, Geschäftsführerhaftung<sup>2</sup> Rz 2/9.

1447 Vgl *Krejci*, GesR I 100; *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 25 Rz 21.

1448 Vgl RIS-Justiz RS 0036710, zuletzt OGH 6 Ob 108/13w ÖBA 2015, 53 (*Seeber*) – in diesem Fall lag aber eine speziellere Situation (Geltendmachung eines Gesamtschadens) vor, in der der OGH die Behauptungs- und Beweislast für die Schadenshöhe inklusive abziehender Vorteile der klagenden Partei zuwies.

nur mit Vorteilen in Frage, die ihren Ursprung im selben Tatsachenkomplex haben wie das schädigende Verhalten.<sup>1449</sup>

---

### Beispiel

Die Geschäftsführerin entscheidet sich aus Einsparungsgründen gegen die Durchführung der jährlichen Wartung der Heizkessel im Bürogebäude der Gesellschaft. Durch ein Gebrechen, das bei der Wartung entdeckt und behoben worden wäre, erleidet ein 17 Jahre alter Heizkessel einen Totalschaden und durch auslaufende Flüssigkeiten muss außerdem der Kesselraum gereinigt und saniert werden. Die Gesellschaft verlangt von der Geschäftsführerin aus dem Titel des Schadenersatzes den Ersatz der Kosten für einen neuen Heizkessel und der Sanierungs- und Reinigungskosten. Die Geschäftsführerin kann einwenden, dass der Gesellschaft durch den Kauf eines neuen Heizkessels ein Vorteil entstanden ist, weil der neue Kessel eine längere Nutzungsdauer hat als der 17 Jahre alte, zerstörte Kessel. Von den Kosten für den neuen Heizkessel kann sie im Wege des Vorteilsausgleichs den Differenzbetrag abziehen, der sich aus dem Wert der unbeschädigten alten Sache und der neuen Sache ergibt.<sup>1450</sup>

---

Durch den Vorteilsausgleich beim Schadenersatz soll zwar eine Bereicherung des Geschädigten durch den Schadenersatz verhindert werden, dennoch kann der Schädiger nicht jegliche Vorteile als schadensmindernd einwenden: zB freiwillige Zuwendungen Dritter, die dem Geschädigten zugutekommen sollen, oder Versicherungsleistungen unterliegen nicht dem Vorteilsausgleich.<sup>1451</sup>

Die Entscheidung, ob ein bestimmter Vorteil schadensmindernd anzurechnen ist, erfordert letztlich immer eine Abwägung und Analyse des konkreten Sachverhalts, des Ziels der übertretenen Norm und des Zwecks und Ursprungs des eingetretenen Vorteils.<sup>1452</sup> Kommt man zu dem Ergebnis, dass die Vorteilsanrechnung mangels Schutzwürdigkeit des Schädigers nicht adäquat ist, hat sie zu unterbleiben.

### 5.1.2. Rechtswidriges Handeln (Tun oder Unterlassen)

Eine Handlung oder Unterlassung ist rechtswidrig, wenn sie gegen allgemeine Rechtsnormen (Gesetze, Verordnungen, auch anwendbares ausländisches Recht etc), gegen Verträge oder gegen die guten Sitten verstößt. Schon aus § 20 GmbHG ergibt sich konkret für den GmbH-Geschäftsführer, dass er sich an die Bestim-

---

1449 RIS-Justiz RS 0022824.

1450 Vgl zum Vorteilsausgleich nach dem Grundsatz „neu für alt“ OGH 6.3.2001, 10 Ob 31/00g; RIS-Justiz RS 0022726.

1451 Vgl *Harrer* in *Schwimmann*, ABGB VI<sup>3</sup> Anh § 1323 ABGB Rz 8–13.

1452 Vgl zu den zivilrechtlichen Aspekten des Vorteilsausgleichs allgemein *Harrer* in *Schwimmann*, ABGB VI<sup>3</sup> Anh § 1323 ABGB Rz 1 ff; speziell zur Haftung des Bankvorstands bei Verstoß gegen die Eigenmittelvorschriften des BWG *Rüffler*, Schadenersatzpflicht der Vorstandsmitglieder einer Bankaktiengesellschaft bei Unterschreitung der Eigenmittelerfordernisse, zugleich ein Beitrag zur sog nützlichen Gesetzesverletzung, GES 2012, 375 (382).

mungen des Gesellschaftsvertrages und an Gesellschafterbeschlüsse zu halten hat. Auch aus dem Anstellungsvertrag ergeben sich konkrete Pflichten. Das Außerachtlassen der in § 25 Abs 1 GmbHG normierten Sorgfalt ist ebenso rechtswidrig.<sup>1453</sup>

---

### Beispiele

Der Geschäftsführer erfüllt mutwillig einen Vertrag mit einem Kunden der Gesellschaft nicht, sodass die Gesellschaft vertraglichen Schadenersatz leisten muss. → Verstoß gegen vertragliche Verpflichtungen der Gesellschaft

Die Geschäftsführerin unterlässt es schuldhaft, die Einhaltung von gesetzlichen Schutzvorschriften in einer Werkstatt durchzusetzen. Arbeitnehmer kommen zu Schaden und belangen die Gesellschaft. → Verstoß gegen Gesetz

Die Geschäftsführer müssen laut § 4 der Geschäftsordnung Investitionsentscheidungen mit einem Volumen über 100.000 € der Generalversammlung zur Genehmigung vorlegen. Ungeachtet dessen und ohne die Generalversammlung damit zu befassen, legen die Geschäftsführer ein verbindliches Angebot für den Erwerb einer Ölmühle um 200.000 €, die Gesellschaft erhält den Zuschlag. Als die Gesellschafter davon erfahren, weisen sie die Geschäftsführer dazu an, aus dem Vertrag „wieder auszusteigen“, was schließlich nur durch die Zahlung einer Pönale von 30.000 € gelingt. → Verstoß gegen den Gesellschaftsvertrag/die Geschäftsordnung

Die Geschäftsführerin der A GmbH (siehe obiges Beispiel), die einen Kaufvertrag ohne Eigentumsvorbehalt abschließt, handelt rechtswidrig. Zwar schreibt keine Norm konkret vor, Kaufverträge nur unter Eigentumsvorbehalt abzuschließen, die Geschäftsführerin ist aber auch verpflichtet, branchenübliche Vertragsstandards einzuhalten und von mehreren rechtlich zulässigen Vertragsinhalten denjenigen zu wählen, der für die Gesellschaft am vorteilhaftesten ist. → Verstoß gegen die in § 25 Abs 1 GmbHG gebotene Sorgfalt

---

Der Geschäftsführer muss aber nicht nur die an ihn persönlich bzw an seine Funktion als Geschäftsführer adressierten Normen (etwa eine Weisung der Gesellschafter oder eine Bestimmung aus dem Anstellungsvertrag) einhalten, sondern auch dafür sorgen, dass sich die Gesellschaft an sämtliche sie treffende Rechtsvorschriften hält.<sup>1454</sup> Unterlässt er dies (bewusst oder unabsichtlich) oder informiert er sich nicht entsprechend über die anwendbaren Normen, ist diese Unterlassung rechtswidrig. Ist die **Rechtslage** hingegen **unklar** und gibt es mehrere **vertretbare** Ansichten, muss sich der Geschäftsführer für eine Vorgehensweise entscheiden und handelt grundsätzlich **nicht rechtswidrig**, wenn er die Entscheidung (allenfalls mit Hilfe von Beratern) sorgfältig vorbereitet. Dabei hat er auch das Risiko mit einzukalkulieren, dass die vertretene Rechtsansicht sich später als falsch herausstellt; die Nachteile sind mit den Chancen abzuwägen, auch die Wahrscheinlichkeit, dass Gerichte oder Behörden der vertretenen Rechtsansicht

---

1453 Vgl Rauter/Ratka in Ratka/Rauter, Geschäftsführerhaftung<sup>2</sup> Rz 2/16.

1454 Vgl Koppensteiner/Rüffler, GmbHG<sup>3</sup> § 25 Rz 7; Feltl/Told in Gruber/Harrer, GmbHG<sup>2</sup> § 25 Rz 38 mwN auch aus der dt Rsp und Lehre.

folgen werden, spielt eine große Rolle.<sup>1455</sup> Trifft der Geschäftsführer diese Risikoentscheidung sorgfältig, handelt er auch dann nicht rechtswidrig, wenn sich später herausstellt, dass die gewählte Rechtsansicht nicht zutreffend ist. Eine vollständige Aufzählung aller Vorschriften, die Geschäftsführer bei ihrer Tätigkeit zu beachten und zu befolgen haben, sprengt den Rahmen dieses Kapitels – die einzuhaltenden Normen hängen immer von der konkreten Gesellschaft in einer konkreten Situation und von der zu beurteilenden Handlung des Geschäftsführers ab.

Allgemein gilt jedoch, dass der Geschäftsführer einer **strengen Legalitätspflicht** unterliegt.<sup>1456</sup> Die geltenden Gesetze sind zu beachten und den Geschäftsführern ist der Einwand verwehrt, dass der Verstoß gegen ein Gesetz für die Gesellschaft vorteilhafter gewesen sei als gesetzestreu handeln (vgl vertiefend Kap 1.2.2.).

---

### Beispiel

Die Gesellschaft erspart sich durch das Ignorieren umweltrechtlicher Vorschriften über die Jahre viel Geld. Die einmalig verhängte Verwaltungsstrafe oder der Schadenersatzanspruch einer beeinträchtigten Person gegen die Gesellschaft machen weniger aus, als die ersparten Kosten.

---

Eine sog „**nützliche Gesetzesverletzung**“ bedeutet gegenüber der Gesellschaft jedenfalls einen Pflichtverstoß.<sup>1457</sup> Würde man es anders sehen, könnte man zu dem Schluss gelangen, dass der Geschäftsführer sogar zum ständigen Rechtsbruch verpflichtet sei, wenn es das finanzielle Wohl der Gesellschaft verlange und dafür haften müsse, wenn er rechtskonform handelt.<sup>1458</sup> Der Pflichtverstoß des Geschäftsführers gegenüber der Gesellschaft kann im Innenverhältnis zwei Konsequenzen haben: einerseits die Abberufung und Auflösung des Anstellungsvertrages aus wichtigen Grund, wenn der Pflichtverstoß gravierend genug war, andererseits Schadenersatzansprüche der Gesellschaft gegen den Geschäftsführer, weil die Pflichtwidrigkeit auch Rechtswidrigkeit bedeutet. Zusätzlich müssen natürlich noch die übrigen Voraussetzungen eines Schadenersatzanspruches vorliegen.

Insb die Höhe des Schadens kann bei „nützlichen Gesetzesverletzungen“ strittig sein, wenn nämlich der Geschäftsführer den oben (in Kap 5.1.1.) angesprochenen Vorteilsausgleich geltend machen will. Grundsätzlich sind aber auch solche Vorteile, die die Gesellschaft aus einem gesetzeswidrigen Geschäft oder durch unlautere Mittel erlangt hat, im Wege des Vorteilsausgleichs schadensmindernd anzurechnen (vgl im Detail Kap 1.2.2. und 5.1.1.)

---

1455 Vgl *Leupold/Ramharter*, GesRZ 2009, 253 (264 f).

1456 Vgl zum AG-Vorstand *Rüffler*, GES 2012, 375 (376); zum GmbH-GF *Reich-Rohrwig in Straube/Ratka/Rauter*, WK GmbHG § 25 Rz 40 (Stand 1.6.2015, rdb.at).

1457 *Leupold/Ramharter*, GesRZ 2009, 253 (255 f).

1458 Vgl ausführlich *Rüffler*, GES 2012, 375 (376 ff).

Ob der Verstoß des Geschäftsführers gegen eine bestimmte Rechtsnorm einen Schadenersatzanspruch auslöst, ist auch anhand des **Schutzzwecks** der übertretenen Norm zu prüfen. Nur wenn die Vorschrift gerade den Eintritt des entstandenen Schadens verhindern wollte, also ein Zusammenhang zwischen Schaden und rechtswidriger Handlung besteht, kommt es zur Haftung. Mit dem Rechtswidrigkeitszusammenhang wird der Kreis der Anspruchsberechtigten unter Umständen eingeschränkt, weil nur jenen Personen gegenüber für jene Schäden gehaftet wird, die vom Schutzzweck der übertretenen Norm geschützt waren.<sup>1459</sup> Die meisten Pflichten des Geschäftsführers bestehen gegenüber der Gesellschaft, weshalb diese Frage bei der Innenhaftung weniger problematisch ist. Der Rechtswidrigkeitszusammenhang hat aber vor allem bei Schadenersatzansprüchen Dritter eine besondere Bedeutung (zB Haftung gegenüber Gläubigern oder einzelnen Gesellschaftern, siehe Kap 5.2.).

Der Geschäftsführer ist Verwalter fremden Vermögens, ihn trifft daher eine Treupflicht gegenüber der Gesellschaft. Er ist verpflichtet, unter gebotener Berücksichtigung der Interessen der Öffentlichkeit und der Arbeitnehmer allein das **Unternehmenswohl** zu fördern und sich nicht von unternehmensfremden Motiven oder eigenem Nutzen leiten zu lassen.<sup>1460</sup> Die Förderung des Unternehmenswohls ist die oberste Maxime für den Geschäftsführer, er muss Vorteile für sie nutzen und Schäden von ihr abhalten.

Wenn das Handeln der Geschäftsführung durch Vorschriften (zB ein Gesetz oder eine konkrete Weisung der Gesellschafter) genau bestimmt ist und die Geschäftsführung diese Vorschriften einhält, ergibt sich daraus keine besondere Schwierigkeit. Doch nicht alle Entscheidungen, die der Geschäftsführer in seiner täglichen Arbeit zu treffen hat, sind durch Rechtsvorschriften oder andere Normen so genau determiniert, dass quasi überhaupt kein Handlungsspielraum mehr bleibt. Die Mehrzahl der Entscheidungen – sog **unternehmerische Entscheidungen** oder *business judgments* – bietet einen mehr oder weniger großen Ermessensspielraum, sodass nicht nur eine, sondern mehrere vertretbare Handlungsmöglichkeiten offenstehen. Der Erfolg oder Misserfolg einer Maßnahme hängt oft von mehreren, teilweise unkontrollierbaren Faktoren ab und es ist Aufgabe des Geschäftsführers, die möglichen Vorteile mit den möglichen Risiken abzuwägen und sich für die Variante zu entscheiden, die dem Unternehmenswohl am besten dient. Nachdem zukünftige Entwicklungen nicht vorhergesehen werden können, ist es durchaus möglich, dass die zum Zeitpunkt der Entscheidungsfindung angestellten Prognosen sich später nicht bewahrheiten und der angestrebte Erfolg zu einem Verlust wird.

Hat der Geschäftsführer in so einem Fall rechtswidrig gehandelt und haftet er der Gesellschaft für den eingetretenen Schaden? Nachdem das unternehmerische

---

1459 Vgl Rauter/Ratka in Ratka/Rauter, Geschäftsführerhaftung<sup>2</sup> Rz 2/18.

1460 OGH 3 Ob 521/84 GesRZ 1986, 97.