

# Legal Update

## Gesellschaftsrecht und Steuern, Mergers & Acquisitions



## Probleme der Schadensberechnung bei Organhaftungsansprüchen

Dr. Klaus Felke  
Köln, 10.01.2013

### Einleitung

In den letzten Jahren hat die Geltendmachung von Organhaftungsansprüchen gegen Vorstandsmitglieder einer AG oder Geschäftsführer einer GmbH zunehmende Bedeutung erlangt. Dies betrifft die Inanspruchnahmen früherer Vorstandsmitglieder von Kreditinstituten (etwa der Fall Bayerische Landesbank), aber auch die Inanspruchnahme von Geschäftsleitern anderer Branchen.

### Allgemeine Beweislastverteilung

Bei der Geltendmachung von Organhaftungsansprüchen kommt der klagenden Gesellschaft (oder auch dem klagenden Insolvenzverwalter) die allgemeine Beweislastregel des § 93 Abs. 2 Satz 2 AktG zugute, die im GmbH-Recht entsprechend gilt. Danach muss die Gesellschaft zunächst nur eine mögliche Pflichtverletzung darlegen und beweisen. Das handelnde Vorstandsmitglied muss dann einen Entlastungsbeweis führen, etwa wenn es sich auf die sogenannte Business Judgment Rule (§ 93 Abs. 1 Satz 2 AktG)

beruft. Dabei wird ein Entlastungsbeweis oftmals nicht zu führen sein, insbesondere weil die Entscheidung, die sich später als nachteilig erweist, auf einer unzureichenden Informationsgrundlage erfolgt ist.

### Schadensberechnung bei komplexen unternehmerischen Entscheidungen

Hingegen muss die klagende Gesellschaft den Schaden und die Höhe des Schadens darlegen und beweisen. Ein solcher Schadensnachweis bereitet in komplexen unternehmerischen Entscheidungen oftmals Schwierigkeiten. Beispiele sind etwa ein nachteiliger Unternehmenskauf-, verkauf oder der Abschluss nachteiliger Rechtsgeschäfte.

Der Nachweis des Schadens aus einem nachteiligen Rechtsgeschäft ist z.B. dann problematisch, wenn nicht das Rechtsgeschäft an sich nachteilig ist, sondern die ungünstigen Konditionen (etwa bei Mietverträgen oder Finanzierungsverträgen). Ist die Gesellschaft auf den Abschluss derartiger Verträge angewiesen, werden in

Anspruch genommene Organmitglieder oftmals einwenden, dass der Abschluss der Verträge zu diesen Konditionen „alternativlos“ gewesen sei, weil andere Abschlussmöglichkeiten nicht zur Verfügung gestanden hätten.

## Unzureichende Dokumentation

In solchen Fällen droht die kuriose Situation, dass gerade das Vorstandsmitglied besonders gute Verteidigungsmöglichkeiten hat, welches die notwendigen Alternativen gar nicht erst näher untersucht, sondern ohne jede Informationsgrundlage entscheidet. Denn in diesem Falle waren tatsächlich bestehende Handlungsalternativen nicht aufgeklärt und die klagende Gesellschaft muss dies mühsam nachholen und dann auch noch diese Handlungsalternativen im Rechtsstreit darlegen und beweisen. In solchen Fällen kann die Beweiserleichterung nach § 287 ZPO (gerichtliche Schadensschätzung) eingreifen, der auch für Kausalitätsprobleme gilt.

Flankierend ließe sich daran denken, dass nach Treu und Glauben ein Vorstandsmitglied bzw. ein Geschäftsführer sich nicht auf tatsächliche Unsicherheiten berufen kann, die es durch eigenes pflichtwidriges Verhalten selbst geschaffen hat. Inwieweit sich solche Gedanken in der Rechtsprechung durchsetzen, bleibt abzuwarten, da hierzu noch keine höchst- oder obergerichtliche Rechtsprechung vorliegt.

## Berücksichtigung von Folgewirkungen fehlerhafter Entscheidungen

Ein weiteres Problem ist, ob auch Folgewirkungen unternehmerischer Entscheidungen in die Schadensberechnung miteinzubeziehen sind. In diesem Zusammenhang heben Gerichte oftmals hervor, dass es im Rahmen der Schadensberechnung auf eine Gesamtvermögensbetrach-

tung ankommt. Demnach sind nicht nur die unmittelbaren Folgen eines nachteiligen Rechtsgeschäfts für die Schadensberechnung maßgeblich, sondern auch Folgewirkungen in Form einer hypothetischen Entwicklung des gesamten Geschäftsbetriebs der Gesellschaft bei rechtmäßigem Verhalten zu untersuchen.

Diese – materiell-rechtlich richtige – Betrachtungsweise führt mitunter zu prozessualen Schwierigkeiten, die den Effekt der gesetzlichen Beweislastverteilung in § 93 Abs. 2 Satz 2 AktG teilweise wieder zunichte machen. Denn gerade hypothetische Unternehmensentwicklungen sind bei einer Jahre später erfolgenden Inanspruchnahme (bei börsennotierten Aktiengesellschaften gilt mittlerweile eine Verjährungsfrist von zehn Jahren ab Entstehung des Anspruchs) nur noch schwer mit letzter Sicherheit festzustellen. Hier hilft erneut nur eine gerichtliche Schadensschätzung nach § 287 ZPO, um bei einer festgestellten Pflichtverletzung auch zu einem hinreichenden Schadensersatz zu gelangen.

## Besonderheiten in der Insolvenz

Oftmals erfolgt eine Geltendmachung von Organhaftungsansprüchen durch den Insolvenzverwalter. Bei dem Abschluss nachteiliger Rechtsgeschäfte stellt sich oftmals das Problem, dass der Schaden in einer Verbindlichkeit gegenüber dritten Personen besteht. Diese Verbindlichkeiten werden als Insolvenzforderungen typischerweise nur in Höhe der Insolvenzquote bedient. Gleichwohl hat die Gesellschaft auch in der Insolvenz Anspruch auf den vollen Nominalbetrag. In der Rechtsprechung ist für den Freistellungsanspruch anerkannt, dass die Belastung mit einer Verbindlichkeit einen ersatzfähigen Schaden in voller Höhe des Nominalbetrages darstellt, auch wenn über das Vermögen des Geschädigten das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist und diese Verbindlichkeiten nur mit der Quote befriedigt. Demgemäß wandelt sich

der Freistellungsanspruch in der Insolvenz des Gläubigers in einen Zahlungsanspruch in voller Höhe der Forderung des Dritten um. Es ist ohne Bedeutung, dass der Gläubiger durch die Insolvenz diese Verbindlichkeit nur noch mit der Quote bedient.

## Zusammenfassung

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Schadensberechnung bei Organhaftungsansprüchen im Rechtsstreit zu erheblichen Problemen führen kann, die im Vorfeld berücksichtigt werden müssen. Oftmals ergibt sich die Notwendigkeit, dass die klagende Gesellschaft im laufenden Rechtsstreit auf die Rechtsauffassung des Gerichts reagiert und den Vortrag zum Schaden nachträglich substantiiert. Zudem greifen oftmals Beweiserleichterungen nach § 287 ZPO ein. Solche Beweiserleichterungen sind vor allem dann geboten, wenn Unsicherheiten durch pflichtwidriges Handeln des in Anspruch genommenen Organmitglieds verursacht wurden.

## Hinweis

Dieser Überblick dient ausschließlich der allgemeinen Information und kann konkreten Rechtsrat im einzelnen Fall nicht ersetzen. Sprechen Sie bei Fragen bitte Ihren gewohnten Ansprechpartner bei GÖRG bzw. den Autoren Herrn Dr. Klaus Felke unter +49 221 33660-677 oder [kfelke@goerg.de](mailto:kfelke@goerg.de) an. Informationen zum Autor finden Sie auf unserer Homepage [www.goerg.de](http://www.goerg.de).

## Unsere Standorte

**GÖRG** Partnerschaft von Rechtsanwälten

### BERLIN

Klingelhöferstraße 5, 10785 Berlin  
Tel +49 30 884503-0, Fax +49 30 882715-0

### ESSEN

Alfredstraße 220, 45131 Essen  
Tel +49 201 38444-0, Fax +49 201 38444-20

### FRANKFURT AM MAIN

Neue Mainzer Straße 69 – 75, 60311 Frankfurt am Main  
Tel +49 69 170000-17, Fax +49 69 170000-27

### HAMBURG

Dammtorstraße 12, 20354 Hamburg  
Tel +49 40 500360-0, Fax +49 40 500360-99

### KÖLN

Kennedyplatz 2, 50679 Köln  
Tel +49 221 33660-0, Fax +49 221 33660-80

### MÜNCHEN

Prinzregentenstraße 22, 80538 München  
Tel +49 89 3090667-0, Fax +49 89 3090667-90