

Ausland transferiert werden (Art. 13 Ziff. 4). Untereinander können Nichtresidenten Fremdwährungsbeträge frei nach Russland oder aus Russland überweisen (Art. 10 Ziff. 1).

b) *Devisenkonto residenter Personen im Ausland.* Bisher konnten residente juristische Personen im Ausland Konten nur mit einer Erlaubnis der Zentralbank eröffnen⁴⁸. Natürliche Personen durften hingegen in Ländern, die zur OECD gehören oder Mitglied sind in der *Financial Action Task Force on Money Laundering* (FATF), ohne eine besondere devisarechtliche Erlaubnis Konten eröffnen⁴⁹, ansonsten war es natürlichen Personen ohne besondere Genehmigung nur gestattet, ein Auslandskonto für die Zeit eines Auslandsaufenthaltes zu führen⁵⁰. Das neue Devisengesetz ist liberaler: Unabhängig davon, ob es sich um eine residente natürliche oder juristische Person handelt, können residente Personen Devisenkonto bei Banken, die in Ländern belegen sind, welche OECD- oder FATF-Mitgliedsstaaten⁵¹ sind, ohne devisarechtliche Genehmigung eröffnen; notwendig ist lediglich eine Benachrichtigung der Steuerorgane innerhalb eines Monats ab Abschluss des Kontoeröffnungsvertrags (Art. 12 Ziff. 1, 2). Zahlungen im Zusammenhang von Devisenoperationen können sowohl von natürlichen (Art. 14 Ziff. 4) als auch von juristischen (Art. 14 Ziff. 2 Abs. 2) Personen mit Guthaben solcher Auslandskonten durchgeführt werden⁵². Noch bis zum 1. 1. 2007 kann die Zentralbank allerdings die Überweisung von Geldbeträgen aus Russland auf im Ausland eröffnete Devisenkonto durch Hinterlegung eines Betrages bei einer russ. Bank abhängig machen, der max. 100% des zu überweisenden Betrages beträgt und längstens 60 Kalendertage bis zum Tag der Überweisung hinterlegt sein muss (Art. 12 Ziff. 4, Art. 26 Ziff. 3 Abs. 1).

Für Konteneröffnungen in Ländern, die nicht Mitglied der OECD oder der FATF sind, kann die Zentralbank ein Verfahren bestimmen, welches die Kontoeröffnung von einer vorhergehenden Registrierung des zu eröffnenden Kontos abhängig machen kann⁵³.

Ausländische Kontoguthaben dürfen praktisch ohne Beschränkungen genutzt werden. Residenten juristischen Personen ist es lediglich untersagt, mit solchen Geldern Devisenoperationen zwischen Residenten durchzuführen; residenten natürlichen Personen ist verboten, Devisenoperationen durchzuführen, die im Zusammenhang stehen mit der Übergabe von Vermögen und der Erbringung von Dienstleistungen auf russ. Gebiet (Art. 12 Ziff. 6). Residente juristische Personen haben regelmäßig über Kontenbewegungen die Steuerorgane zu unterrichten. Residente natürliche Personen sind lediglich verpflichtet, am Beginn eines jeden Kalenderjahres den Steuerorganen den jeweiligen Kontostand mitzuteilen (Art. 12 Ziff. 7).

Die genannten Regelungen treten, sofern sie im Ausland eröffnete Konten residenter juristischer Personen betreffen, erst mit Ablauf eines Jahres vom Tag des In-Kraft-Tretens des neuen Devisengesetzes – also erst am 17. 6. 2005 – in Kraft. Bis dahin gilt für die Eröffnung und Nutzung solcher Konten das bisherige Kontoführungsregime⁵⁴.

2. Rubelkonten für Nichtresidenten

Wie auch schon nach bisherigem Devisenrecht können auch nach dem neuen Devisengesetz nichtresidente Personen ohne weiteres bei russ. (bevollmächtigten) Banken Rubelkonten eröffnen. Allerdings muss sich bisher die ausländische Person entscheiden, für welche Zahlungen sie das Rubelkonto benötigt, und in Abhängigkeit der erwarteten Zahlungen oder Einnahmen ein K-, N-, F- oder S-Rubelkonto eröffnen. Eine solche Differenzierung findet sich im neuen Devisengesetz nicht; dort heißt es in Art. 13 Ziff. 1 lediglich, dass Nichtresidenten in Russland berechtigt sind, Bankkonten – nach einem von der Zentralbank zu bestimmenden Verfahren

(Art. 13 Ziff. 2) – in Währung der RF zu eröffnen. Es bleibt abzuwarten, in welchem Umfang das bisher geltende (kasuistische und komplizierte) Kontoführungsregime für Rubelkonten ausländischer Personen aufrechterhalten bleibt.

(Beitrag wird im nächsten Heft abgeschlossen)

48) Art. 5 Ziff. 2 Abs. 1 DevG (alt) i. V. m. Abschn. IV Ziff. 1 der „Grundlegenden Regelungen über die Regulierung von Devisenoperationen auf dem Gebiet der UdSSR“, s. Fn. 16.

49) Zentralbankinstruktion Nr. 100-I vom 29. 8. 2001 (Vestnik Banka Rossii Nr. 57-58/2001).

50) Abschn. VIII Ziff. 11 der „Grundlegenden Regelungen über die Regulierung von Devisenoperationen auf dem Gebiet der UdSSR“, s. Fn. 16.

51) In Betracht kommen Banken in insgesamt 24 Ländern.

52) Bislang hatte die jeweilige devisarechtliche Genehmigung bestimmt, welche Zahlungen mit solchem Guthaben durchgeführt werden konnten.

53) Art. 12 Ziff. 3; auch diese Restriktion kann nur bis längstens 1. 1. 2007 angeordnet werden (Art. 26 Ziff. 3 Abs. 1). Allgemeine Regelungen über eine solche Registrierung enthält Art. 18; wichtig ist hier, dass nach Art. 18 Ziff. 8 die Ablehnung einer Registrierung nur in enumerativ aufgeführten Fällen möglich ist und insb. nicht aus Zweckmäßigkeitserwägungen verweigert werden darf.

54) Art. 26 Ziff. 1 Nr. 2, Ziff. 2. Diese mehr als anderthalbjährige Übergangsphase soll auf Wunsch der russ. Banken, die Sorge vor der Konkurrenz ausländischer Banken haben, ins Devisengesetz aufgenommen worden sein (Kommersant vom 16. 12. 2003).

Ausübung der Funktion des Vorstandsmitglieds in einer Aktiengesellschaft und die damit verbundene Haftung in der ČR

Von JUDr. Petr Wünsch und Mag. Martin Peckl, Prag*

I. Einleitung

Der nachstehende Beitrag hat sich zum Ziel gesetzt, auf die Besonderheiten der rechtlichen Stellung der Mitglieder eines Vorstands von tschech. Aktiengesellschaften und auf deren Haftung hinzuweisen, die im Lichte des im Verlauf der mehr als zehnjährigen Transformation in Richtung einer liberalen Marktwirtschaft an Bedeutung und Ausmaß gewann¹, so dass die eine Ernennung in dieses Organ mit sich bringende Risiken weder von den Aktiengesellschaften noch von den betroffenen Personen selbst übersehen werden sollten.

1. Rechtsquellen

Die grundlegende Norm, in der die Regeln für die Ausübung der Funktion in Organen von Kapitalgesellschaften generell vorgesehen werden, ist das Handelsgesetzbuch², das die elementaren Verpflichtungen des Vorstands einer Aktiengesellschaft und deren Mitglieder mitsamt ihrer privatrechtlichen Haftung bestimmt.

* JUDr. Petr Wünsch und Mag. Martin Peckl sind in der Kanzlei Vejmelka & Wünsch, v. o. s. in Prag tätig.

1) Zur historischen Entwicklung der Stellung von Vorstandsmitgliedern im Verlauf der letzten Dekade vgl. I. Štenglová, Haftung und Unabhängigkeit geschäftsführender Organe von Kapitalgesellschaften gemäß tschechischem Recht, *Právo a podnikání* 12/2002.

2) Handelsgesetzbuch Nr. 513/1991 Sb. (Sb. = *Sbírka zákonů*, Gesetzblatt der Tschechischen Republik); dt. Übersetzung Bohata, in: Breidenbach (Hrsg.), Handbuch Wirtschaft und Recht in Osteuropa, Verlag C. H. Beck, München, CS 300.

Bei der Ausübung der Funktion eines Vorstandsmitglieds sind weiter auch Vorschriften zu beachten, die Verhaltensregeln für privatrechtliche Schlüsselinstitutionen einer Marktwirtschaft vorsehen, wie etwa das Bankengesetz (Gesetz Nr. 21/1992 Sb.), das Gesetz über Investmentgesellschaften und -fonds (Gesetz Nr. 248/1992 Sb.), oder das Gesetz über das Versicherungswesen (Gesetz Nr. 363/1999 Sb.). Nicht ohne Bedeutung in dieser Hinsicht sind auch das Konkursgesetz (Gesetz Nr. 328/1991 Sb.) und das Strafgesetzbuch (Gesetz Nr. 140/1961 Sb.), jeweils in der gültigen Fassung.

Darüber hinaus ergeben sich den Vorstandsmitgliedern weitere Verpflichtungen aus der Satzung der betreffenden Gesellschaft und aus einem eventuell geschlossenen Vertrag über die Ausübung der Funktion.

2. Das Verhältnis zwischen der Gesellschaft und einem Mitglied ihres Organs und seine Natur

Das Verhältnis zwischen der Gesellschaft und einem Mitglied ihres Vorstands bei der Verrichtung der Angelegenheiten der Gesellschaft richtet sich § 66 Abs. 2 HGB zufolge analog nach den Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs über den Mandatsvertrag, sofern sich aus dem eventuell geschlossenen Vertrag über die Ausübung der Funktion bzw. aus dem Gesetz keine andere Bestimmung der Rechte und Verpflichtungen ergibt.

Es ist selbstverständlich möglich, und in der Praxis wird auch i. d. R. auf diese Möglichkeit zurückgegriffen, dass eine Person parallel zur Ausübung der Funktion des Vorstandsmitglieds auch in einem arbeitsrechtlichen Verhältnis zu der Gesellschaft steht. Tritt dieser Fall ein, so muss – auch angesichts der unterschiedlichen Regeln für seine Haftung – konsequent die Stellung der Person als

- Arbeitnehmer der Gesellschaft, bei der ausschließlich die einschlägigen arbeitsrechtlichen Vorschriften zu berücksichtigen sind, und als
- Mitglied des Vorstands der Gesellschaft, bei der die Vorschriften des Handelsgesetzbuches Anwendung finden,

auseinander gehalten werden.

Pflichten, die das Gesetz einem Vorstands- bzw. Aufsichtsratsmitglied vorbehält, können nicht in das arbeitsrechtliche Verhältnis übertragen werden. Diese Einschränkung ist hauptsächlich auf die in beiden Fällen unterschiedliche Regelung bzw. den Umfang der Haftung für Schäden zurückzuführen, dem in arbeitsrechtlichen Verhältnissen im Vergleich zu anderen Schuldverhältnissen von der Gesetzgebung erheblich engere Schranken gesetzt werden.

3. Kompetenzen des Vorstands

Die Kompetenzen (Befugnisse) des Vorstands einer Aktiengesellschaft gem. dem Handelsgesetzbuch sind weitreichend. Es kann dabei unterschieden werden zwischen

- externen Kompetenzen, d. h. handeln im Namen der Gesellschaft Dritten gegenüber, die (Dritten gegenüber i. d. R. allerdings unwirksam) lediglich durch Gesetz, Satzung bzw. Beschluss der Hauptversammlung oder des Aufsichtsrats eingeschränkt werden können, und
- internen Kompetenzen, d. h. Geschäftsführung der Gesellschaft, in deren Rahmen dem Vorstand die Beschlussfassung in allen Angelegenheiten der Gesellschaft zusteht, sofern sie vom Gesetz oder der Satzung nicht der Hauptversammlung bzw. dem Aufsichtsrat vorbehalten werden. Der Geschäftsführung der Gesellschaft ist insb. die Entscheidung über gesellschaftsinterne Angelegenheiten, gesellschaftsinterne Entscheidungen über die Umsetzung ihrer unternehmerischen Tätigkeit, mitsamt Entscheidungen über die Anknüpfung geschäftlicher Beziehungen mit Dritten unterzuordnen. Hingegen ist der Abschluss von Verträgen selbst als Bestandteil der externen Kompetenzen (s. Pkt. a) zu verstehen³. Sofern im Gesetz nichts anderes vorgesehen wird, darf dem Vorstand niemand die Geschäftsführung der Gesellschaft betreffende Weisungen erteilen⁴.

Bei der Ausübung ihrer Kompetenzen sind die Vorstandsmitglieder verpflichtet (§ 194 Abs. 4 und 5 HGB),

- a) sich nach den von der Hauptversammlung verabschiedeten Grundsätzen und Weisungen zu richten;
- b) die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns walten zu lassen; und
- c) Verschwiegenheit zu bewahren.

a) *Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns*. Eine schlüssige Abgrenzung des Begriffs „Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns“⁵ ist in Ermangelung seiner gesetzlichen Definition ein Problem, dessen Lösung bis zur Stunde der Jurisprudenz überlassen geblieben ist. Selbst die Rechtsprechung setzte ihm – auch angesichts der bislang sehr selten durch Gesellschaften erhobenen Schadensersatzansprüche Mitgliedern ihrer Organe gegenüber – keine maßgeblichen Bewertungskriterien.

Es kann grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass unter der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns die ordentliche und umsichtige Ausübung der Pflichten auf einem gewissen fachlichen Niveau unter Berücksichtigung der Bedürfnisse und Interessen der Gesellschaft zu verstehen ist. Einem Vorstandsmitglied kann kaum zugemutet werden, seinen Aufgabenbereich in vollem Umfang mit „fachlicher Sorgfalt“⁶ wahrzunehmen, die Professionalität in jedem einzelnen dieser Bereiche voraussetzt. Ein Vorstandsmitglied muss bei der Behandlung von Fragen wie etwa in der Buchhaltung, Besteuerung bzw. bei Rechtsfragen usw. nicht denselben Ansprüchen wie ein Wirtschaftsprüfer, Steuerberater bzw. Rechtsanwalt gerecht werden. Allerdings sollte ein Vorstandsmitglied in der Lage sein, zu beurteilen, in welchen Fällen fachliche Beratung angebracht ist, es sollte Fachmann für die Leitung von Korporationen sein, sich fachlich weiterbilden und ständig über den neuesten Erkenntnisstand auf diesem Gebiet unterrichtet sein, um diesen in Kenntnis der Sachlage bei seiner Tätigkeit in die Praxis umzusetzen. Mit der Lösung von spezifischen Fragen sollte ein Vorstandsmitglied, sofern ihm selbst die erforderlichen fachlichen Kenntnisse nicht verfügbar sind, einen Fachmann beauftragen. Ob ein Vorstandsmitglied in jedem Einzelfall diesen Kriterien gerecht werden kann, ist sicherlich aus objektiver Sicht zu beurteilen⁷.

b) *Schweigepflicht*. Vorstandsmitglieder haben über vertrauliche Informationen und über Tatsachen, deren Eröffnung Dritten der Gesellschaft Schaden zufügen könnte, Verschwiegenheit zu bewahren.

Auch hier unterließ es der Gesetzgeber bislang, den Begriff einer vertraulichen Information zu definieren. Es kann somit durch *analogia legis* darauf geschlossen werden, dass dieser Begriff i. S. d. Wertpapiergesetzes zu verstehen ist, wonach eine vertrauliche Information als eine solche Information über die wirtschaftliche bzw. finanzielle Lage der Gesellschaft zu verstehen ist, die nicht öffentlich bekannt, die für den Preis der Aktien der Gesellschaft von Bedeutung ist und die im Falle ihrer Veröffentlichung der Gesellschaft Schaden zuführen könnte⁸ (z. B. ein

3) Siehe auch Entscheidung des tschech. Obersten Gerichts AZ 2/1997.

4) Allerdings hat sich der Vorstand bei seiner internen Tätigkeit nach den von der Hauptversammlung vorgelegten Grundsätzen zu richten. Unterscheidungskriterium zwischen (unzulässigen) Weisungen und (zulässigen) Grundsätzen ist das Maß an Allgemeinheit der jeweiligen Vorlage der Hauptversammlung.

5) Tschechisch: „péče řádného hospodáře“, die wörtliche Übersetzung müsste somit lauten: „Sorgfalt eines ordentlichen Wirtschafters“.

6) „Fachliche Sorgfalt“ hat bspw. der Mandatar bei der Erfüllung seiner Verpflichtungen aus einem Mandatsvertrag aufzubringen.

7) Vgl. zur Diskussion über dieses Thema in der Fachliteratur insb. I. Rada, Allgemeine Pflichten von Mitgliedern geschäftsführender Organe, Právo a podnikání 2/2003.

8) Vgl. § 81 Abs. 1 des Wertpapiergesetzes; dt. Übersetzung in: Breidenbach (Hrsg.), Handbuch Wirtschaft und Recht in Osteuropa, Verlag C. H. Beck, München, CS 530; ähnlich auch J. Dědič a kol., Handelsgesetzbuch, Kommentar, Praha, Polygon, 2002, S. 2418; Bartošková, in: Štenglová/Pliva/Tomsa a kol., Handelsgesetzbuch, Kommentar, 6. Aufl., Praha, C. H. Beck, 2001, S. 67.

unternehmerisches Vorhaben, Klientel, usw.). Eine vertrauliche Information kann, muss allerdings nicht, vom Wesen eines Geschäftsgeheimnisses i. S. d. HGB sein. Diese Bedingung ist für den Vertraulichkeitscharakter einer Information allerdings nicht ausschlaggebend, da bspw. auch eine den Betrieb eines anderen Wettbewerbsbeteiligten betreffende Information diesen inne haben kann⁹.

Der Schweigepflicht kann naturgemäß nicht absolute Dimension zugesprochen werden. Andernfalls würde dies zur Verhinderung des Geschäftsverkehrs führen. Der Schweigepflicht ist somit auch dann Genüge getan, wenn Vorstandsmitglieder bei der Wahrnehmung ihrer geschäftlichen Kontakte ihre Geschäftspartner bzw. potenziellen Investoren schweigepflichtig machen. Hierauf ist insb. bei der einem Kauf vorhergehenden rechtlichen Prüfung eines Unternehmens durch potenzielle Investoren zu achten.

4. Mit der Funktion verknüpfte Risiken

Für eine Verletzung seiner Verpflichtungen hat jedes Vorstandsmitglied die Folgen zu tragen. Je nach Art und Weise der Verpflichtung, gegen die verstoßen wurde, entsteht dem Vorstandsmitglied insb.

- a) Schadenshaftung gegenüber der Gesellschaft;
- b) Bürgschaft für die Pflicht der Gesellschaft, Schadensersatz Dritten zu leisten; und in einigen Fällen auch
- c) (unmittelbare) Schadenshaftung gegenüber Dritten.

a) *Haftung gegenüber der Gesellschaft.* Vorstandsmitglieder, die bei der Ausübung ihrer Kompetenzen Pflichten verletzen, und der Gesellschaft dadurch Schaden zufügen, haften für diesen Schaden gesamtschuldnerisch. Die Gesellschaft kann somit von jedem der derart verantwortlichen Vorstandsmitglieder Schadensersatz in vollem Umfang fordern. Die verantwortlichen Vorstandsmitglieder setzen sich gegenseitig je nach Umfang ihrer Haftung auseinander.

Diese Schadensersatzpflicht kann mit keiner Vereinbarung zwischen dem Vorstandsmitglied und der Gesellschaft eingeschränkt oder ausgeschlossen werden. Ein Vertrag zwischen der Gesellschaft und dem Vorstandsmitglied, der die Schadenshaftung des Vorstandsmitglieds einschränkt oder ausschließt, ist ungültig.

Selbst dann, wenn Vorstandsmitglieder beim Handeln für die Gesellschaft Dritten gegenüber eine ihrer Verpflichtungen verletzen (wenn sie bspw. den Rahmen ihrer Vertretungsbefugnisse gem. der Satzung der Gesellschaft überschreiten), haftet für eventuellen mit einer solchen Handlung Dritten verursachten Schaden grundsätzlich die Gesellschaft. Dafür kann die Gesellschaft von denjenigen Vorstandsmitgliedern, die ihre Verpflichtungen verletzten, Ausgleich fordern.

aa) *Einige Fälle der Schadenshaftung der Gesellschaft gegenüber.* Die Schadenshaftung eines Vorstandsmitglieds der Gesellschaft gegenüber kann, wie sich aus den obigen Ausführungen ergibt, zu Stande kommen, sofern ein Vorstandsmitglied gegen irgendeine seiner Pflichten verstößt, sofern der Gesellschaft Schaden entsteht und sofern zwischen seinem Handeln, mit dem er die Verpflichtung verletzt, und dem entstandenen Schaden ein Kausalzusammenhang besteht. Insb. kann das Vorstandsmitglied Schadensersatzpflichtig werden, wenn

- es seine Verpflichtung verletzt, mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu handeln;
- es gegen die Schweigepflicht verstößt;
- ein Geschäft, das dem Gesetz, der Satzung oder dem Beschluss der Hauptversammlung bzw. des Aufsichtsrats zufolge der vorherigen Genehmigung durch ein anderes Organ der Gesellschaft unterliegt, ohne eine solche Genehmigung vollzogen wird¹⁰. Zu solchen Geschäften gehören insb.
- Übertragung und Pacht des Unternehmens oder eines Teils davon¹¹;

- Erwerb von eigenen Aktien durch die Gesellschaft oder einen im Namen und auf Rechnung der Gesellschaft handelnden Dritten (§§ 161a und 161b HGB);
- Abschluss eines Verschmelzungsvertrags¹²;
- Abschluss eines Vertrags, mit dem Vermögen erworben bzw. veräußert wird, dessen Wert im Laufe eines Geschäftsjahres ein Drittel des sich aus dem letzten ordentlichen bzw. konsolidierten Jahresabschluss ergebenden Eigenkapitals übersteigt (§ 193 Abs. 2 HGB);
- Abschluss eines Kreditvertrags mit einem Vorstands- bzw. Aufsichtsratsmitglied, einem Prokuristen bzw. einer anderen im Namen der Gesellschaft handlungsbefugten Person oder ihnen nahestehenden Personen, oder eines Vertrags zur Sicherung der Verbindlichkeiten dieser Personen, oder eines Vertrags, mit dem Vermögen unentgeltlich auf sie übertragen wird, oder der Abschluss eines solchen Vertrags zwischen Gesellschaften, in denen diese Personen handlungsbefugt sind¹³;
- die Ausbezahlung einer Dividende oder anderer Gewinnanteile entgegen der Bestimmung von § 179 HGB erfolgt¹⁴;
- es eine seiner Verpflichtungen bei der Einberufung der ordentlichen oder außerordentlichen Hauptversammlung, bei ihrer Leitung und Protokollaufstellung¹⁵ und bei der Umsetzung der von ihr genehmigten Weisungen und Grundsätze verletzt;
- es gegen das Wettbewerbsverbot verstößt¹⁶;
- es unterlässt, in der vorgeschriebenen Frist bei dem Gericht einen Antrag auf die Nichtigerklärung eines Beschlusses der Hauptversammlung zu stellen, sofern dieser Rechtsvorschriften oder der Satzung widerspricht¹⁷. Das HGB sieht zwar in diesem Zusammenhang vor, dass ein Vorstandsmitglied die Nichtigerklärung eines Beschlusses der Hauptversammlung beantragen kann, es kann jedoch nachvollzogen werden, dass jedes Vorstandsmitglied im Rahmen seiner Verpflichtung, mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu handeln, zur Vornahme dieses Schrittes verpflichtet ist, sofern dies im Interesse der Gesellschaft liegt;
- es eine seiner Verpflichtungen bei der Erhöhung bzw. Herabsetzung des Grundkapitals (§§ 202 ff. HGB), oder bei der Verfügung über die Rücklage bzw. andere Fonds der Gesellschaft verletzt.

b) *Bürgschaft der Vorstandsmitglieder.* Das Handelsgesetzbuch bestimmt in § 194 Abs. 6 darüber hinaus, dass diejenigen Vorstandsmitglieder, die der Gesellschaft gegenüber für Schaden haften, gesamtschuldnerisch für Verbindlichkeiten der Gesellschaft bürgen, sofern das verantwortliche Vorstandsmitglied den Schaden nicht ersetzt und Gläubiger die Befriedigung ihrer Forderung nicht aus dem Vermögen der Gesellschaft ihrer Zahlungsunfähigkeit bzw. Einstellung ihrer Zahlungen wegen erzielen können. Es ist dabei bedeutungslos, gegen welche Bestimmung des HGB das bzw. die Vorstandsmitglieder verstoßen haben.

9) Vgl. dazu auch die diesbezügliche Auslegung durch I. Štenglová, in: Štenglová, Op. cit., S. 777.

10) Zur Frage der Gültigkeit eines Vertrags, der ohne die geforderte Zustimmung des Aufsichtsrats geschlossen wird vgl. O. Němečková, Vorstand versus Aufsichtsrat, Právní rozhledy 4/2003.

11) § 67 a HGB; im Falle von Banken und einigen anderen Institutionen tritt noch die Genehmigung durch die jeweils zuständige staatliche Behörde hinzu.

12) §§ 220 a, 220 o HGB; bei Banken und einigen anderen Institutionen unterliegt ein Vertrag über die Verschmelzung der vorherigen Genehmigung durch die zuständige Behörde (wie etwa die Tschechische Zentralbank).

13) § 196 a Abs. 1 und 2 HGB; zur Frage, ob diese Bestimmung auch Anwendung findet, wenn ein derartiger Vertrag zwischen zwei Gesellschaften geschlossen wird, die durch ein Aufsichtsratsmitglied verbunden sind, vgl. P. Strnad, Die Bestimmung von § 196 a Abs. 2 in Verbindung mit der Bestimmung von Abs. 1 des HGB und die Schwierigkeiten bei seiner Auslegung, Právní rozhledy 6/1999.

14) In diesem Fall ist die Haftung absolut objektiv ohne Liberationsgründe.

15) Vgl. §§ 181 ff., 193 HGB.

16) Vgl. §§ 196 und 65 HGB – bei Verletzung des Konkurrenzverbots muss das jeweilige Vorstandsmitglied der Gesellschaft den entstandenen Schaden ersetzen und ihr außerdem auf ihre Aufforderung hin den Vorteil aus dem Geschäft herausgeben, bei dem das Wettbewerbsverbot verletzt wurde, oder die dem Vorteil entsprechenden Rechte auf sie übertragen.

17) Vgl. § 183 HGB i. V. m. § 131 HGB.

Der Umfang der im obigen dargelegten Bürgschaft der Vorstandsmitglieder ist durch den Umfang der Pflicht der Vorstandsmitglieder zu Schadensersatz begrenzt. Das Gesetz sieht ferner vor, dass die Bürgschaft des Vorstandsmitglieds erlischt, sobald der verursachte Schaden von ihm ersetzt wird.

c) *Haftung Dritten gegenüber.* Entgegen der Grundregel, wonach Dritten gegenüber selbst bei einer Verletzung der Pflichten eines Vorstandsmitglieds die Gesellschaft für Schaden haftet, bestimmt das HGB in einigen Fällen, dass Vorstandsmitglieder für entstandenen Schaden unmittelbar Dritten gegenüber haften. I. d. S. haften die Vorstandsmitglieder:

- gegenüber Gläubigern der auf Grund eines Beherrschungsvertrags geleiteten Person¹⁸;
- gegenüber Dritten für Schaden, der durch die Ausübung von unerlaubter Unternehmung zugefügt wird;
- gegenüber Dritten für Schaden, der durch die Verletzung der Verpflichtung zur Stellung des Antrags auf Konkurseröffnung verursacht wird¹⁹;
- für Schaden, der Aktionären bzw. Gesellschaftern und Gläubigern der Gesellschaft bei einer Änderung deren Rechtsform zugefügt wird;
- für Schaden, der Aktionären und Gläubigern der an einer Verschmelzung oder Spaltung beteiligten Gesellschaften zugefügt wird;
- für Schaden, der Gläubigern der Gesellschaft im Zuge einer vorzeitigen Erfüllung an die Aktionäre bei der Herabsetzung des Grundkapitals bei Verzicht auf Aktienherausgabe verursacht wird.

d) *Ausnahmen.* In bestimmten, vom Handelsgesetzbuch vorgesehenen Situationen,

- ist die Haftung eines Vorstandsmitglieds für den durch seine Handlung verursachten Schaden ausgeschlossen, oder
- hat ein Vorstandsmitglied Befreiungsanspruch von seiner Haftung, oder
- wird der Umfang seiner Verpflichtung zu Schadensersatz begrenzt.

Diese Situationen werden nachstehend im Einzelnen behandelt.

aa) *Weisungen der Hauptversammlung.* Vorstandsmitglieder haften nicht für den durch ihre Handlung verursachten Schaden, sofern sie im Rahmen einer rechtmäßig erteilten Weisung der Hauptversammlung handelten. An dieser Stelle kann vergegenwärtigt werden, dass eine solche Weisung nicht die Geschäftsführung der Gesellschaft betreffen darf, ansonsten ist sie rechtswidrig und der Vorstand wäre für eventuellen durch ihre Umsetzung verursachten Schaden verantwortlich. Außerdem entbindet eine erteilte Weisung Vorstandsmitglieder nicht von ihrer Haftung, sofern sie eine ihrer Pflichten im Zusammenhang mit einer Fusion bzw. Spaltung verletzten und daraus Schaden entstand.

Es wurde bereits vorab erwähnt, dass für das Verhältnis zwischen einem Vorstandsmitglied und der Gesellschaft die Bestimmungen des HGB über den Mandatsvertrag entsprechende Anwendung finden. Angesichts dieser Tatsache und mit Hinsicht zu der Verpflichtung der Vorstandsmitglieder, ihre Funktion mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns wahrzunehmen, empfiehlt es sich, dass die Vorstandsmitglieder die Hauptversammlung auf eine eventuelle Unschicklichkeit auch derjenigen Weisung hinweisen, mit der gegen keine Rechtsvorschrift verstoßen wurde.

bb) *Eingriffe des Aufsichtsrates.* Die Haftung eines Vorstandsmitglieds für den im Zuge seiner Handlung (in diesem Fall insb. seines Unterlassens) verursachten Schaden ist gem. § 201 Abs. 4 HGB ausgeschlossen, wenn sein Handeln an die Zustimmung des Aufsichtsrats gebunden ist und der Aufsichtsrat seine Zustimmung nicht erteilt, oder wenn der Aufsichtsrat von seinem Recht, den Vorstand von bestimmten Handlungen abzuhalten, Gebrauch macht. Für so entstandenen Schaden haften diejenigen Aufsichtsratsmitglieder, die bei der jeweiligen

Beschlussfassung nicht die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns walten ließen.

Andererseits, wenn der Aufsichtsrat seine Zustimmung zur Vornahme von Handlungen erteilt, haften für den aus diesem Handeln entstandenen Schaden gesamtschuldnerisch mit denjenigen Aufsichtsratsmitgliedern, die nicht mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns handelten, diejenigen Vorstandsmitglieder, die ihr Handeln nicht mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns wahrnahmen.

cc) *Weisungen der leitenden Person.* Das HGB lässt in § 190b eine Ausnahme von dem Verbot der Beeinflussung von Vorstandsmitgliedern bei der Geschäftsführung der Gesellschaft zu (siehe oben). Wurde von der Gesellschaft (der geleiteten Person) ein Beherrschungsvertrag geschlossen, durch den sie sich der einheitlichen Leitung durch die leitende Person unterstellt, wird der leitenden Person ermöglicht, dem Vorstand der geleiteten Person Weisungen zu erteilen. Solche Weisungen können für die geleitete Person auch nachteilig sein, sofern sie im Interesse der leitenden Person oder einer Konzerngesellschaft liegen.

Wurde der geleiteten Person eine solche Weisung erteilt, haften die Mitglieder des Vorstandes der geleiteten Person für entstandenen Schaden nur dann, wenn sie

- bei der Umsetzung der Weisung der leitenden Person, und
- bei der Prüfung, ob die erteilte Weisung sämtlichen vom Gesetz und vom geschlossenen Beherrschungsvertrag vorgelegten Erfordernissen entspricht, nicht mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns handelten. Bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit der erteilten Weisung kann sich der Vorstand nicht mit den von der leitenden Person mitgeteilten Informationen über das Wesen dieser Weisung zufrieden stellen. Die Auswirkungen der Weisung für Konzerngesellschaften müssen vielmehr auch von den Vorstandsmitgliedern selbst beurteilt werden²⁰.

Vorstandsmitglieder der leitenden Person haften der Gesellschaft und den Gläubigern gegenüber für Schaden, der durch ihr Unterlassen entstand, bei der Erteilung der Weisung der leitenden Person mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu handeln.

dd) *Einfluss der herrschenden Person.* Wurde hingegen kein Beherrschungsvertrag geschlossen, so darf die herrschende Person ihren Einfluss in der abhängigen Person nicht nutzen, um das Ergreifen einer Maßnahme oder den Abschluss eines Vertrags durchzusetzen, aus denen der abhängigen Person Schaden entstehen könnte, es sei denn die herrschende Person wird bis Ende des laufenden Geschäftsjahres diesen ersetzen oder einen Vertrag darüber schließen, in welcher angemessenen Frist dieser ersetzt wird. Erfüllt die herrschende Person diese Pflicht nicht, ist sie der abhängigen Person und ihren Aktionären gegenüber schadensersatzpflichtig. Die Mitglieder des geschäftsführenden Organs der herrschenden Person bürgen dafür gesamtschuldnerisch. In solchen Fällen haften die Vorstandsmitglieder der abhängigen Person nicht, sofern sie mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns handelten und sofern die nachteilige Maßnahme in dem sog. Konzernbericht der abhängigen Person angeführt wird.

18) Gem. § 190b Abs. 3 HGB gilt, dass Personen, die im Namen der leitenden Person der geleiteten Person Weisungen erteilen, dabei nicht die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns walten lassen (siehe hierzu weiter), und Gläubigern der geleiteten Person Schaden entsteht, für diesen Schaden gesamtschuldnerisch einzustehen haben, sofern der Anspruch des Gläubigers nicht aus dem Vermögen der geleiteten Person befriedigt werden kann.

19) Unterlässt es der Vorstand, den Antrag auf Konkurseröffnung über das Vermögen der Gesellschaft zu stellen, obwohl die gesetzlichen Bedingungen (Insolvenz bzw. Überschuldung) hierzu gegeben sind, kann dies zur strafrechtlichen Haftung seiner Mitglieder führen – vgl. § 126 Abs. 2 des Strafgesetzes i. V. m. § 3 des Konkursgesetzes.

20) Es ist darauf hinzuweisen, dass in der Fachliteratur auch die entgegengesetzte Ansicht bei der diesbezüglichen Gesetzesauslegung getroffen werden kann.

ee) *Befreiung von der Haftung/unvorhersehbarer Schaden*. Wird der Nachweis erbracht, dass der Erfüllung der Pflichten durch ein Vorstandsmitglied ein die Haftung ausschließender Umstand²¹ im Wege stand, hat dies für die Haftung dieses Vorstandsmitglieds befreiende Wirkung. Als solcher Umstand wird ein Hindernis angesehen, das unabhängig vom Willen des Vorstandsmitglieds zu Stande kam, das ihm bei der Pflichterfüllung im Wege stand, und weder seine Verhinderung und Abwendung, bzw. Verhinderung und Abwendung seiner Folgen, noch seine Vorhersehbarkeit zum Zeitpunkt der Pflichtentstehung dem Vorstandsmitglied gerecht zugemutet werden kann.

Unvorhersehbarer Schaden wird gem. § 379 HGB nicht ersetzt. Um solchen Schaden wird somit der Gesamtumfang des zu ersetzenden Schadens gesenkt.

ff) *Haftung von weiteren Personen*. Vorstandsmitglieder genießen dank einer Reihe von einschränkenden Bestimmungen des Handelsgesetzbuches Schutz vor Eingriffen seitens der Aktionäre, des Aufsichtsrats oder anderer Personen in ihrer Tätigkeit. Das Verbot selbst, dem Vorstand Weisungen zur Geschäftsführung der Gesellschaft zu erteilen, wäre jedoch angesichts der ständig drohenden Abberufung des Vorstandsmitglieds von seiner Funktion kein hinreichendes Mittel. Das Handelsgesetzbuch zieht deshalb für eine derartige Druckausübung, in deren Folge der Gesellschaft oder ihren Gläubigern Schaden entstehen kann, einen breiteren Kreis von Personen mit Einfluss auf den Gang der Gesellschaft zur Verantwortung.

So betreffen die Bestimmungen des Handelsgesetzbuches über die Haftung und Bürgschaft der Organe und Organmitglieder einer Gesellschaft auch diejenigen Personen, die auf Grund einer Vereinbarung, eines Anteils an der Gesellschaft oder einer anderen Tatsache auf eine wesentliche Art und Weise das Verhalten der Gesellschaft beeinflussen, obschon sie weder ein Organ noch ein Organmitglied der Gesellschaft sind. Dabei bleibt ohne Bedeutung, in welcher Beziehung diese Personen zur Gesellschaft stehen. Als solche Person ist immer im Sinne von § 66a Abs. 2 HGB die herrschende Person anzusehen²². Je nach Sachlage kann etwa auch eine Bank als solche Person angesehen werden, sofern sie ihren Schuldner beeinflusst, indem sie ihm im Zuge des geschlossenen Kreditvertrags Verhaltensregeln festlegt.

Außerdem wird der Vorstand gegen unerwünschte Eingriffe in seiner Tätigkeit von außen auch durch die Bestimmung von § 66c HGB geschützt. Hiernach bürgt jeder, der mit Hilfe seines Einflusses in der Gesellschaft vorsätzlich eine Person, die geschäftsführendes Organ oder sein Mitglied, Mitglied im Aufsichtsrat, Prokurist oder anderer Vollmachtnehmer der Gesellschaft ist, dazu veranlasst, zum Nachteil der Gesellschaft oder der Gesellschaftsmitglieder zu handeln, für die Erfüllung der Pflicht zum Schadensersatz, der im Zusammenhang mit solchem Verhalten entstand. Ein solcher Einfluss muss keineswegs nachhaltigen Charakter ausweisen. Auch einzeln oder in Ausnahmefällen ausgeübter Einfluss kann die Bürgschaft begründen. Was die Intensität einer solchen Einflussnahme anbelangt, so kann die Bürgschaft bereits bei einer solchen Handlungskraft entstehen, die die handelnde Person zu einer gewissen – nachteiligen – Handlung zu veranlassen in der Lage ist. Die Einfluss ausübende Person muss allerdings vorsätzlich handeln, faktische Einflussnahme ist nicht hinreichend.

e) *Anbringung des Schadenersatzanspruches – Beweislast*. Von weitreichender Bedeutung ist die Bestimmung von § 194 Abs. 5 HGB. Hiernach ist im Zweifelsfall, ob ein Vorstandsmitglied mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns gehandelt hatte, die Beweislast über diesen Umstand selbst von dem Vorstandsmitglied selbst zu tragen. Diese Regel findet jedoch lediglich für Handlungen Anwendung, die nach dem 31. 12. 2000 vorgenommen wurden²³. Bei Handlungen, die vor die-

sem Tage erfolgten, wird die Beweislast von der Gesellschaft getragen.

Die Beweislast über sonstige für die Entstehung der Schadenshaftung eines Vorstandsmitglieds gegenüber der Gesellschaft relevanten Umstände trägt die Gesellschaft.

II. Schlussbemerkung

Allein diese rudimentären Erläuterungen in Bezug auf die rechtliche Stellung der Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft und der sich aus der Ausübung der Funktion in diesen Organen ergebenden Risiken deuten darauf hin, dass insb. die Gefahr der Schadenshaftung der Gesellschaft bzw. Dritten gegenüber angesichts der breiten Palette der gesetzlichen und vertraglichen Pflichten, des bislang klare Konturen entbehrenden Maßstabs der „Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns“ und der problematischen Auslegung einer Reihe von weiteren gesetzlichen Bestimmungen ein ernstzunehmendes Ausmaß erreicht. Betont wird dieser Umstand außerdem auch durch die Verhinderung, den Umfang der Schadenshaftung mit einer Vereinbarung zwischen der Gesellschaft und dem Mitglied ihres Organs auszuschließen oder zumindest einzuschränken. Diese Schlussfolgerungen gelten weitestgehend auch für Aufsichtsratsmitglieder. Im Zuge der letzten Novellierungen des Handelsgesetzbuches ist die Ausübung der Funktion in diesem Kontrollorgan einer Aktiengesellschaft, ähnlich der im Vorstand, mit keineswegs unerheblichen Risiken (insb. mit Schadenshaftung bzw. Bürgschaft) verbunden.

21) Vgl. § 374 HGB, in dem höhere Gewalt als solcher Umstand genannt wird.

22) Zum Verhältnis zwischen der herrschenden und abhängigen Person siehe oben.

23) Vgl. Art. VIII Punkt 32 des Gesetzes Nr. 370/2000 Sb., mit dem das HGB novelliert wurde.

„Große“ Änderung des polnischen Gesetzbuchs über die Handelsgesellschaften

Von Dr. Robert Lewandowski und Radosław L. Kwaśnicki, Warschau*

I. Einführung

Am 15. Januar dieses Jahres ist eine umfassende Novellierung des poln. Gesetzbuches über die Handelsgesellschaften in Kraft getreten¹. Das Gesetz vom 12. Dezember 2003 über die Änderung des Gesetzbuches über die Handelsgesellschaften und anderer Gesetze² (im Folgenden: *Novelle*) brachte vor allem

* Radosław L. Kwaśnicki ist Referendar bei der Warschauer Kammer für Radcy Prawni (poln. Rechtsberater), in der Kanzlei Gleiss Lutz in Warschau sowie Doktorand beim Europäischen Doktoratkolleg an der Jagiellonen Universität in Krakau; Dr. Robert Lewandowski ist als Rechtsanwalt in der Kanzlei Gleiss Lutz in Warschau tätig und Habilitand an der Jagiellonen Universität in Krakau. Dieser Aufsatz entstand auf der Grundlage des Beitrags: Radosław L. Kwaśnicki/Andrzej Rataj, *Kodeks spółek handlowych po nowelizacji*, *Dodatek, Monitor Prawniczy* 3/2004, Verlag C. H. Beck, S. 1–32.

1) Dt. Übersetzung Schnell/Brockhuis, in: *Breidenbach* (Hrsg.), *Handbuch Wirtschaft und Recht in Osteuropa*, Verlag C. H. Beck, München, PL 350. Die Änderungen betreffend das Gesetz über das Polnische Gerichtsregister treten erst nach dem 1. Januar 2005 in Kraft, da zuvor langwierige Änderungen am Informationssystem des Gerichtsregisters vorgenommen werden sollen.

2) Dz.U. 2003, Nr. 229, Pos. 2276.