



## Haftung des Gesellschaftergeschäftsführers gegenüber der GmbH

– RA, Fachanwalt für Steuerrecht, Dr. Hanspeter Daragan, Bremen –

Zuweilen trifft es einen Mandanten hart, der eine GmbH gegründet und sie als ihr Geschäftsführer (GF) eifrig, wenn auch am Ende erfolglos geführt hat. Er sieht sich vielfach im Dialog oder eher Disput mit einem Gesprächspartner, den nicht er sich ausgesucht hat, sondern das Insolvenzgericht. Fehler in der Unternehmensführung bis hin zu Maßnahmen im Alltagsgeschäft wie die Anstellung eines Ehegatten oder ein Mietvertrag mit einem Angehörigen werden plötzlich zum Anlass genommen, von ihm einen 'Nachschuss' zu verlangen, weil er den der GmbH dadurch entstandenen Schaden zu ersetzen habe. Der Mandant fragt sich, ob es wirklich richtig sein kann, dass er, der sich ja gerade deshalb für eine GmbH entschieden hat, weil er für deren Schulden nicht haftet, doch dafür einstehen soll, weil er den einen oder anderen Fehler gemacht hat. Und genau das fragt er dann auch seinen langjährigen Steuerberater. Kann er Trost spenden, bevor er den Mandanten an einen sachkundigen Rechtsanwalt verweist?

### Vertretung der GmbH

Die wirksam gegründete GmbH ist eine rechtsfähige juristische Person (§ 13 Abs. 1 GmbHG). Sie kann also im Rechtsverkehr Rechte erwerben und Pflichten übernehmen. Da sie, anders als ein Mensch, selbst nicht handlungsfähig ist, muss sie von einer Rechtsperson vertreten werden, die handlungsfähig ist. Das muss ein Mensch sein (§ 6 Abs. 2 S. 1 GmbHG). Dieser Mensch ist der oder ein Geschäftsführer der GmbH (§ 6 Abs. 1 GmbHG), ein Wesen, das nur grammatikalisch immer männlich ist. Er kann zugleich Gesellschafter der GmbH sein, muss es aber nicht. Der GF vertritt die Gesellschaft (§ 35 Abs. 2 S. 1 GmbH). Auch wenn er rechtstechnisch kein Stellvertreter, sondern Organ der GmbH ist, gilt: Willenserklärungen, die er für die GmbH abgibt, wirken unmittelbar für die GmbH, und Willenserklärungen, die er für die GmbH entgegennimmt, wirken unmittelbar für die GmbH (§ 164 Abs. 1 S.1 und Abs. 3 BGB). Hier wie dort wird es so angesehen, als habe die GmbH selbst erklärt oder gehört.

### Geschäftsführung der GmbH

Im Verhältnis zur GmbH ist es Aufgabe des Geschäftsführers, die Geschäfte der GmbH zu führen. Diese ist unabhängig davon, ob der GF und die GmbH wie üblich einen Anstellungsvertrag abgeschlossen haben. Sie ergibt sich bereits aus der Organstellung des Geschäftsführers. Er hat also die Tätigkeiten selbst vorzunehmen oder von anderen vornehmen zu lassen, die der Gegenstand des Unternehmens der GmbH (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 GmbH) vorgibt oder als

unternehmerisch angezeigt nahelegt. Im Verhältnis zur GmbH ist ein Akt der Vertretung immer auch eine Maßnahme der Geschäftsführung. Wie auch sonst im Leben gibt es auch hier eine Fülle von Maßnahmen, die keine Willenserklärungen sind, sondern faktisches Handeln.

### Haftung des GF gegenüber der GmbH

Bei der Ausübung seiner Tätigkeit hat der Geschäftsführer die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anzuwenden (§ 43 Abs. 1 GmbHG). Verletzt er diese Sorgfalt schuldhaft, haftet er der GmbH für den entstandenen Schaden (§ 43 Abs. 2 GmbHG). Die Haftung dient dem Schutz des Gesellschaftsvermögens der GmbH und darüber dem Schutz der Gesellschafter, die im Verhältnis ihrer Geschäftsanteile daran beteiligt sind (vgl. §§ 3 Abs. 1 Nr. 4, 72 GmbHG). Sie dient aber auch dem Schutz der Gläubiger der GmbH, weil ihnen die GmbH nur mit ihrem Gesellschaftsvermögen haftet (§ 13 Abs. 2 GmbHG).

### Weisungsbefugnis der Gesellschafter

In den Angelegenheiten der GmbH, zu denen, wie schon erwähnt, die Führung der Geschäfte gehört, stehen auch den Gesellschaftern Rechte zu (§ 45 Abs. 1 GmbHG). Soweit sie nicht im Gesellschaftsvertrag der GmbH geregelt sind, unterliegen sie der Bestimmung der Gesellschafter (§ 45 Abs. 2 GmbHG). Dazu gehört das Recht der Gesellschafter, dem GF Weisungen zu erteilen. Diese erfolgen durch Beschluss der Gesellschafter (§ 47 Abs. 1 GmbHG). Sie sind für den GF verbindlich, sobald ihm der Beschluss



mitgeteilt wird. Befolgt er den Beschluss, verletzt er seine Sorgfaltspflicht nicht und haftet daher der GmbH nicht für einen Schaden, der ihr dadurch entsteht. Die gleiche Wirkung wie eine Weisung hat die Billigung einer Geschäftsführungsmaßnahme durch die Gesellschafter.

Für den Geschäftsführer ist jeder **rechtswirksame** Beschluss verbindlich, der weder dem Gesetz noch dem Gesellschaftsvertrag widerspricht. Dies muss der GF in eigener Verantwortung prüfen und entscheiden. Dass der Beschluss unzweckmäßig ist, insbesondere dass er für die GmbH wirtschaftlich nachteilig ist, ändert nichts an der Bindung.

Verstößt der Beschluss gegen Recht oder Gesellschaftsvertrag, kann er nichtig oder anfechtbar sein. Da das GmbH-Gesetz dazu keine Regelungen enthält, werden die §§ 241 ff AktG entsprechend herangezogen, also angepasst auf die Besonderheiten der GmbH. Ist der Beschluss nichtig, ist er für den GF unverbindlich. Manche Mängel machen einen Beschluss aber nur anfechtbar, was heißt, dem Beschluss kommt solange Rechtswirksamkeit zu, bis er von einem Gericht für unwirksam erklärt worden ist. Für den Geschäftsführer bedeutet das, dass er auch einen anfechtbaren Beschluss befolgen muss, solange er nicht aufgrund einer Anfechtungsklage seine Wirksamkeit verloren hat, es sei denn, die Fehlerhaftigkeit des Beschlusses ist für ihn erkenntlich, spätestens nachdem er sachkundigen Rechtsrat eingeholt hat. Die Bindungswirkung besteht in zwei Fällen nicht:

- Zum einen, wenn der Geschäftsführer entgegen § 30 GmbHG an einen Gesellschafter Zahlungen aus dem Vermögen der GmbH leisten soll, das zur Erhaltung des Stammkapitals erforderlich ist (§ 43 Abs. 3 S. 1 GmbHG). Denn von diesem Verbot und der Haftung bei seiner Missachtung kann ihn auch ein Beschluss der Gesellschafter nicht befreien, wenn der Ersatz zur Befriedigung der Gläubiger der GmbH erforderlich ist (§ 43 Abs. 3 S. 3 GmbHG).
- Zum anderen, wenn die Gesellschafter die GmbH in sittenwidriger Weise vorsätzlich schädigen würden (§ 826 BGB). Davon ist auszugehen, wenn sie den Geschäftsführer zu einer Maßnahme anweisen, durch deren Vornahme die Existenz der GmbH erheblich gefährdet oder sogar vernichtet würde. Diese Existenzvernichtungshaftung setzt, mit den Worten des BGH gesagt, einen kompensationslosen Eingriff in das im Interesse der Gläubigerinteressen zweckgebundene Gesellschaftsvermögen der GmbH voraus.

## Besonderheiten bei GGF

Eine GmbH muss bekanntlich nicht mehrere Gesellschafter haben. Ein Gesellschafter, der sich sozusagen selbst Gesellschaft leistet, genügt allemal. Zumeist ist dieser Alleingesellschafter auch Geschäftsführer, vielfach der Alleingeschäftsführer. Dann wohnen zwei Seelen, in seiner Brust: Die des Alleingeschäftsführers sagt, dass jeder Geschäftsführer, also auch ein Alleingeschäftsführer, die Geschäfte der GmbH mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes führen muss und der GmbH haftet, wenn er dagegen verstößt. Die Seele des Alleingesellschafters hingegen sagt, dass er dem Geschäftsführer Weisungen erteilen kann, an die der Alleingeschäftsführer gebunden ist, und die ihn folglich entlasten.

Und der BGH sagt in ständiger Rechtsprechung, dass der Geschäftsführer einer GmbH, der zugleich ihr alleiniger Gesellschafter ist, grundsätzlich nicht nach § 43 Abs. 2 GmbHG haftet. Dies beruht auf der Erwägung, dass der Geschäftsführer einer GmbH bei Personengleichheit mit dem Gesellschafter, der in der Gesellschaft letztlich allein weisungsberechtigt ist, praktisch seine eigenen Weisungen ausführt. Unter solchen Umständen bedarf es keines förmlichen Gesellschafterbeschlusses, um die Annahme eines Handelns auf Weisung des Gesellschafters zu begründen. Und da ein Beschluss nicht erforderlich ist, muss der Alleingesellschafter auch keine Niederschrift aufnehmen und unterschreiben, wie das in § 48 Abs. 3 GmbHG vorgesehen ist. Aber da bekanntlich Papier geduldig und weniger nicht immer mehr ist, empfiehlt es sich, wichtige unternehmerische Entscheidungen schriftlich festzuhalten und zu erläutern.

Geht es um die Haftung mehrerer Geschäftsführer, die einverständlich gehandelt haben und zusammen die alleinigen Gesellschafter der GmbH sind, also zusammengenommen über die gleiche Rechtsmacht verfügen wie ein Alleingesellschafter, gilt nach der Rechtsprechung des BGH das Gleiche. Auch sie sind also ohne förmlichen Gesellschafterbeschluss von einer Haftung nach § 43 Abs. 2 GmbHG befreit. Ein Geschäftsführer, der Mehrheitsgesellschafter ist, kann sich hingegen nicht selbst haftungsbefreiend anweisen. Ihn entlastet nur ein Beschluss der Gesellschafter. Dass er mit seiner Mehrheit den Beschluss erreichen kann, ändert daran nichts. Denn sonst würde den Minderheitsgesellschaftern das Mitspracherecht und das Recht genommen, seine Mehrheitsentscheidung gerichtlich überprüfen zu lassen