

Haftung des GmbH Geschäftsführers

Vortrag

**Rechtsanwalt
Werner Berendes
Fachanwalt für Handels- und
Gesellschaftsrecht
Fachanwalt für Arbeitsrecht**

**Kanzlei Uhle
Rosenstraße 13/15
33098 Paderborn**

**Tel.: 05251/10900
Fax: 05251/109090**

**e-Mail: info@kanzlei-uhle.de
Internet: www.kanzlei-uhle.de**

Übersicht:

Haftung des GmbH Geschäftsführers

I. Innenhaftung: Haftung des Geschäftsführers gegenüber den Gesellschaftern

1. Grundlagen der Geschäftsführerhaftung
 - 1.1. allgemeine Sorgfaltspflichten
 - 1.2. Handlungsrahmen des Geschäftsführers
 - 1.3. „business judgment rule“ bei risikoreichen Geschäften

2. Gesetzlich geregelte Einzelpflichten des Geschäftsführers
 - 2.1 Pflicht zu Kapitalerhaltung
 - 2.2 Pflichten bei Verlust und drohender Insolvenz
 - 2.3 Buchführungspflichten
 - 2.4 Pflichten bei Geschäftsgründung
 - 2.5 Auskunftspflichten
 - 2.6 Treuepflicht/Amtsniederlegung
 - 2.7 Wettbewerbsverbot
 - 2.8 Verschwiegenheitspflicht
3. Einschränkung der Haftung

II. Außenhaftung: Haftung des Geschäftsführers gegenüber Dritten

1. Deliktische Haftung des Geschäftsführers gegenüber Dritten
 - 1.1 Verletzung von Buchhaltungspflichten
 - 1.2 Haftung des Geschäftsführers gegenüber Handelsregister
 - 1.3 Haftung des Geschäftsführers für richtige Unternehmensdaten
 - 1.4 Haftung des Geschäftsführers für Jahresabschluss und Lagebericht
 - 1.5 Haftung des Geschäftsführers bei Insolvenzverschleppung
 - 1.6 Haftung des Geschäftsführers bei Verlust des Stammkapital
 - 1.7 Haftung des Geschäftsführers gegenüber Sozialversicherung
 - 1.8 Haftung des Geschäftsführers gegenüber Finanzbehörden
2. Haftung des Geschäftsführers aus Sondertatbeständen

Haftung des GmbH Geschäftsführers

Das Deutsche Recht weist kein einheitliches System der Managerhaftung auf, sondern enthält jeweils spezialgesetzliche Regelungen für Teilbereiche.

Das führt zu einer Vielzahl von Haftungsregeln, denen der Geschäftsführer ausgesetzt ist.

So haftet der Geschäftsführer u. a.

- für die ordentliche Geschäftsführung,
- bei risikoreichen Geschäften,
- für die Amtsniederlegung zu Unzeit,
- für den Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot
- für den Verstoß gegen Verschwiegenheitspflichten,
- bei Verlust des Stammkapitals und bei Eintritt der Insolvenzreife,
- aus den Grundsätzen unerlaubter Handlung,
- für die sorgfältige Abführung von Lohnsteuer und Sozialversicherungsbeiträgen,
- bei Verwirklichung von Straftatbeständen, wie Untreue, Betrug etc. pp.,
- im Falle von Gründungsschwindel und falschen Angaben bei Gesellschaftsgründung.

Darüber hinaus kommen auch Haftungstatbestände aus dem Umweltschutzbereich und der Produktsicherheit in Betracht.

Die Haftungsregeln sind kaum überschaubar. Sie lassen sich jedoch in zwei grundlegende Bereiche teilen, nämlich die **Innenhaftung** des GmbH-Geschäftsführers und **Außenhaftung** des GmbH-Geschäftsführers.

Der Geschäftsführer ist Organ der Gesellschaft. Er wird durch die Gesellschafter zum Organ, d.h. zum gesetzlichen Vertreter der juristischen Personen-GmbH, bestellt. Sowohl in seiner Funktion als gesetzliches Vertretungsorgan als auch aus dem der Bestellung zugrunde liegenden Geschäftsführerdienstverhältnis können sich mögliche Haftungstatbestände des Geschäftsführers ergeben. (= **Innenhaftung**)

Wird der GmbH-Geschäftsführer von der eigenen Gesellschaft, d. h. von den Gesellschaftern, in Anspruch genommen, ist stets ein **Gesellschafterbeschluss** notwendig. Einzelne Gesellschafter können den Geschäftsführer nicht in Anspruch nehmen.

Im Außenverhältnis richten sich Ansprüche Dritter zunächst gegen die GmbH.

Der Geschäftsführer kann aber auch unmittelbar von Dritten in Anspruch genommen werden. (= **Außenhaftung**)

Die wichtigsten Haftungstatbestände sollen nachfolgend erörtert werden.

I. Innenhaftung des GmbH-Geschäftsführers.

1. Grundlagen der Geschäftsführerhaftung

1.1

Gemäß § 43 Abs. 1 GmbHG haben Geschäftsführer die **Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes** anzuwenden.

Verletzen sie ihre Pflicht, so haften sie der Gesellschaft **für den entstandenen Schaden**. Für den Vorstand von Aktiengesellschaften gilt entsprechendes gem. § 93 Aktiengesetz.

Haftungsadressat ist der Geschäftsführer. Notwendig dafür ist also eine wirksame Bestellung zum Organ des Geschäftsführers.

Nach überwiegender Auffassung gilt die Haftungsregelung jedoch auch dann, wenn die **Bestellung zum Geschäftsführer** fehlerhaft war, wenn der Betroffene insoweit als Organ tätig geworden ist. Entscheidend soll sein, dass der Geschäftsführer sein Amt angenommen hat und/oder faktisch tätig geworden ist.

Bei der Sorgfaltspflicht aus § 43 GmbHG handelt es sich um eine **allgemeine Haftungsregel**. Zu dieser allgemeinen gesetzlichen Haftungsregel können spezialgesetzliche Haftungstatbestände, aber auch Haftungstatbestände aus dem Anstellungsvertrag hinzutreten. Insoweit erfolgt durch den Anstellungsvertrag eine Konkretisierung der Haftungs Pflichten.

1.2

Der äußere Handlungsrahmen des Geschäftsführers wird durch das **Gesetz**, die **Satzung** der Gesellschaft und durch die **Organbeschlüsse** abgegrenzt.

Zu den Gesetzen, die die Gesellschaft im Außenverhältnis einzuhalten hat, gehören die öffentlich-rechtliche Verpflichtungen, steuerrechtliche Pflichten sowie auch die vertragsrechtlichen Verpflichtungen.

Diskutiert wird die Frage, ob der Geschäftsführer berechtigt ist, z.B. im Verhältnis zu Dritten, sog. nützliche Pflichtverletzungen vorzunehmen, die der Gesellschaft zwar Vorteile bringen, jedoch Vertragspflichtverletzungen darstellen.

Die Frage stellt sich dann, wenn die Gesellschaft eine Vertragsverpflichtung eingegangen ist, deren Durchführung ihr einen größeren Schaden zufügen würde als der Vertragsbruch selbst.

Die Rechtsprechung hat diese Frage noch nicht entschieden.

Festgestellt werden kann aber, dass ein Gesetzesverstoß immer und ausnahmslos auch eine Pflichtwidrigkeit des Geschäftsführers nach § 43 GmbHG darstellt, weil Nützlichkeitsabwägungen den Geschäftsführer nie von seiner Pflicht entbinden können, dafür Sorge zu tragen, dass die Gesellschaft ihren gesetzlichen Verpflichtungen nachkommt.

Soweit es dagegen um vertragliche Verpflichtungen der Gesellschaft gegenüber Dritten geht, sollte dem Geschäftsführer grundsätzlich ein Handlungsspielraum zu gebilligt sein.

Neben dem Gesetz hat der Geschäftsführer die Weisungen seiner Gesellschafter zu beachten. Den Gesellschaftern kommt ein sog. **Weisungsrecht** zu, dem die Folgepflicht des Geschäftsführers entspricht. Weisungsorgan ist insoweit die Gesellschafterversammlung.

Durch die **Beschlüsse der Gesellschafterversammlung** wird der äußere Handlungsrahmen des Geschäftsführers bestimmt.

Eine Weisung erfolgt regelmäßig auf der Grundlage eines Gesellschafterbeschlusses, so dass hierbei zu berücksichtigen ist, ob der Gesellschafterbeschluss ordnungsgemäß ergangen ist. Es ist also stets zu prüfen, ob die Einladung zur Gesellschafterversammlung und die Durchführung des Beschlusses ordnungsgemäß erfolgt sind.

Der Geschäftsführer hat den Geschäftsrahmen bzw. den Geschäftszweck, der durch die Satzung eingegrenzt ist, zu beachten. Darüber hinausgehende Geschäfte sind untersagt.

1.3

Sorgfaltspflichtverletzungen des Geschäftsführers, die zu Schadenersatzansprüchen führen, können auch bei **risikoreichen Geschäften** entstehen.

Es geht hier um die sog. Geschäftsführer- bzw. **Managerhaftung**, die Ausfluss der allgemeinen Sorgfaltspflicht des Geschäftsführers bzw. des Managers ist. § 43 GmbHG ist insoweit mit § 93 Aktiengesetz weitestgehend identisch.

Unternehmerisches Handeln erfolgt oft in dem Bewusstsein, dass dieses mit Risiken verbunden ist. Fraglich ist, welche Risiken ein Geschäftsführer eingehen kann.

Die Frage hat immer wieder die Gerichte beschäftigt. Der BGH hat schon vor langer Zeit die Anforderungen an den Geschäftsführer bzw. Vorstand konkretisiert.

Nach Auffassung des BGH muss einem Unternehmensleiter zunächst ein breiter Handlungsspielraum zugestanden werden, ohne den eine unternehmerische Entscheidung nicht denkbar ist. Der Spielraum dürfte nicht zu eng sein, da unternehmerisches Handeln zwangsläufig auch das Eingehen geschäftlicher Risiken bedingt. (BGH-Urteil vom 21.07.1997 – II ZR 175/95, BGH Z 135, 244, BGH-Urteil vom 03.12.2001 – II ZR 308/09).

Allerdings hat der BGH in seiner Rechtsprechung auch deutlich gemacht, dass sich daraus kein Freibrief für riskantes Handeln zum Nachteil des Gesellschaftsvermögens ergibt. Der Handlungsspielraum des Unternehmensleiter ist dann überschritten, wenn auch aus der Sicht des Managers das hohe Risiko eines Schadens unabweisbar ist und keine vernünftigen geschäftlichen Gründe dafür sprechen, es dennoch einzugehen.

Letztlich läuft dies auf eine **Abwägung** des eingegangenen **Schadensrisikos** mit dem erwarteten geschäftlichen Nutzen hinaus.

Diese Abwägung soll in Anlehnung an die sog. amerikanische „business judgement rule“ in **drei** Schritten geschehen:

- Hat der Vorstand ein **eigenes persönliches Interesse** an der von ihm getroffenen (risikoreichen) unternehmerischen Entscheidung?
- Hat er sich bei seiner Entscheidung **hinreichend informiert** und alle Quellen genutzt?
- Hat er auch nach seiner eigenen Überzeugung **im Interessen des Unternehmens** gehandelt?

Falls dem Unterscheidungsträger in **einem** der drei Fälle Defizite nachzuweisen sind, z.B. eigenes persönliches Interesse, mangelnde Informationsbasis, die Entscheidung liegt nicht im Interesse des Unternehmens, kann der Geschäftsführer/Manager unmittelbar selber schadenersatzpflichtig gemacht werden. Allerdings:

Dies gilt nur im Innenverhältnis. Der Geschäftsführer/Manager kann nur durch die Gesellschaft selbst und nicht durch außenstehende Dritte belangt werden.

Voraussetzung ist immer ein Beschluss der Mehrheit der Gesellschafter.

2. Gesetzlich geregelte Einzelpflichten des GmbH-Geschäftsführers.

2.1 Pflicht des Geschäftsführers zur Kapitalerhaltung

Das GmbHG enthält Regelungen zur Kapitalerhaltung. Der Grundsatz der Kapitalerhaltung ist in den §§ 31, 32 sowie 33 und 43 a GmbHG geregelt. Der Grundsatz der Kapitalerhaltung ist als Ausgleich zum Grundsatz der Haftungsbeschränkung der GmbH notwendig.

Er soll verhindern, dass das als Kreditgrundlage und Haftungsstock der Gesellschaft dienende Stammkapital dem Gläubiger nachträglich wieder entzogen wird.

Der Grundsatz der Kapitalerhaltung besagt also, dass die Gesellschaft nur insoweit Vermögen an die Gesellschafter ausschütten darf, als das bilanzierte Eigenkapital in der Gesellschaft verbleibt.

Nach § 30 Abs. 1 GmbHG ist es dem Geschäftsführer der GmbH untersagt, Zahlungen an die Gesellschafter zu leisten, wenn dadurch das Gesellschaftsvermögen unter den Betrag des Stammkapitals absinken würde.

Man spricht dann von einer sog. Unterbilanz.

Der Begriff der Unterbilanz ist gesetzlich nicht näher definiert. Eine Unterbilanz liegt dann vor, wenn die in der Bilanz ausgewiesenen Passiva die Aktiva überschreiten. Anders formuliert:

Wenn das buchungsmäßige Reinvermögen der Gesellschaft den Betrag des Stammkapitals nicht mehr erreicht, liegt eine Unterbilanz vor. Das Eigenkapital wird also aufgezehrt. Übersteigt der Verlust das gesamte Eigenkapital, so tritt Überschuldung ein.

Die Regelung des § 30 Abs. 1 GmbHG umfasst Leistungen jeglicher Art, die das Gesellschaftsvermögen schmälern, nicht bloß Zahlungen. Dazu gehören Sachleistungen, Stellung von Sicherheiten, das Eingehen schuldrechtlicher Verpflichtungen aber auch Auszahlungen an den Gesellschaftern nahe stehende Personen.

Verstößt der Geschäftsführer gegen die Grundsätze der Kapitalerhaltungspflicht, so macht er sich schadenersatzpflichtig.

Insoweit bestimmt **§ 43 Abs. 3 GmbHG** die Rechtsfolgen für den Fall, dass der Geschäftsführer seinen Verpflichtungen zum Kapitalerhalt nicht nachgekommen ist. Der Geschäftsführer kann von der Gesellschaft auf Rückzahlung in Anspruch genommen werden. Hierüber müsste die Gesellschaft wiederum mehrheitlich befinden. Im Falle einer Insolvenz wird die Gesellschaft von dem Insolvenzverwalter vertreten, der dann die entsprechenden Ansprüche an den Geschäftsführer stellt.

Die gleichen Verpflichtungen treffen den **Geschäftsführer**, wenn er namens der Gesellschaft eigene Geschäftsanteile erwirbt. Denn gem. § 33 Abs. 1 GmbHG ist es dem Geschäftsführer der GmbH untersagt, namens der Gesellschaft eigene Geschäftsanteile zu erwerben oder als Pfand zu nehmen, soweit diese noch nicht voll eingezahlt sind.

Voll eingezahlte eigene Geschäftsanteile darf er nur dann erwerben, soweit der Erwerb aus freien, nicht zur Erhaltung des Stammkapitals erforderlichen Mitteln möglich ist.

Die Regelung dient dem Zweck, das Stammkapital der Gesellschaft zu schützen. Durch das Verbot des §§ 33 Abs. 1 GmbHG soll verhindert werden, dass die Gesellschaft Einlageforderungen gegenüber den Gesellschaftern dadurch verliert, dass sie Geschäftsanteile erwirbt, die noch nicht vollständig geleistet worden sind.

Unter Erwerb im Sinne des §§ 33 GmbHG ist dabei jegliche Übernahme eines Geschäftsanteils durch die Gesellschaft zu verstehen, womit der dingliche Übertragungsvorgang erfasst ist.

Ob der Erwerb des Geschäftsanteils entgeltlich oder unentgeltlich erfolgt, ist ohne Belang. Der Erwerb nicht voll eingezahlter Geschäftsanteile ist stets nichtig.

Wirksam ist hingegen die Möglichkeit des Erwerbs und der Empfangnahme voll eingezahlter Geschäftsanteile. Solche Geschäftsanteile kann die Gesellschaft im Grundsatz erwerben.

Entscheidend ist immer, dass der Erwerb stets aus „**freien Vermögen**“ der Gesellschaft erfolgen kann. D.h. aus einem Vermögen, das nicht zum Erhalt des Stammkapitals erforderlich ist.

2.2 Pflichten des Geschäftsführers bei **Verlust und Insolvenzverfahren**

Der Geschäftsführer ist verpflichtet, ohne schuldhaftes Zögern die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu beantragen, wenn die Gesellschaft zahlungsunfähig wird oder sich eine Überschuldung ergibt, **§ 15 a Abs. 1 InsO**. Der Antrag hat spätestens innerhalb von 3 Wochen zu erfolgen. Die verspätete Antragsstellung führt gem. § 15 a Abs. 4 InsO zur Strafbarkeit. Strafbar ist auch die fahrlässige Versäumung der 3-Wochenfrist. § 15 a Abs. 5 InsO.

Weit gefährlicher als die Strafbarkeit der Fristversäumung sind jedoch die zivilrechtlichen Folgen für den Geschäftsführer.

§ 15 a InsO ist gleichzeitig Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. Werden nach Ablauf der 3-Wochenfrist von dem Geschäftsführer noch Aufträge ausgelöst oder werden noch Leistungen entgegengenommen, so macht er sich persönlich gegenüber den Dritten schadenersatzpflichtig. Der geschädigte Dritte kann unmittelbar den Geschäftsführer auf Schadenersatz in Anspruch nehmen, vorausgesetzt, er kann beweisen, dass zum Zeitpunkt seiner Beauftragung bereits Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung vorlagen.

Hat der Geschäftsführer trotz Insolvenzureife (Zahlungsunfähigkeit, Überschuldung) noch Zahlungen geleistet, so macht er sich gem. **§ 64 GmbHG** auch gegenüber der Gesellschaft schadenersatzpflichtig. Die Gesellschafter können insoweit beschließen, den Geschäftsführer in Anspruch zu nehmen. Im Falle der Insolvenz werden die Schadenersatzansprüche der Gesellschafter von dem Insolvenzverwalter geltend gemacht., der zu dieser Geltendmachung auch verpflichtet ist. Denn der Insolvenzverwalter wird sowohl von dem Gericht als auch von den Gläubigern überwacht.

Der Geschäftsführer ist daher gut beraten, im Falle einer Krise den Überschuldungsstatus und die Zahlungsfähigkeit im Auge zu behalten, um nicht selbst in die Verantwortung genommen zu werden.

Die **Begriffe** Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung sind in der Insolvenzordnung definiert.

Wegen ihrer Bedeutung sollen die Begriffe kurz vorgestellt werden.

Allgemein versteht man unter **Zahlungsunfähigkeit** das Unvermögen, seine fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen, wobei dieses Unvermögen nicht nur vorübergehender Natur ist, sondern dauerhaft sein muß. Ansonsten liegt lediglich eine Zahlungsstockung vor.

Die **Überschuldung** ist an Hand einer Überschuldungsbilanz festzustellen. In dieser Überschuldungsbilanz sind Aktivvermögen und Verbindlichkeiten der Gesellschaft gegenüber zu stellen. Bei der Bewertung des Aktivvermögens ist zu unterscheiden, ob die Bewertung auf der Grundlage von **Fortführungswerten** oder auf der Basis von **Liquidationswerten** vorgenommen wird. In der Regel fällt der Fortführungswert weit höher aus. Unter Fortführungswert ist der Wert zu verstehen, der einem bestimmten Vermögensgegenstand unter der Erwartung beigemessen wird, dass das Unternehmen fortgeführt wird. Dagegen ist unter dem Liquidationswert der Wert zu verstehen, der dem Vermögenswert dann zukommt, wenn die Gesellschaft liquidiert und der Vermögensgegenstand veräußert wird.

Daher ist es von entscheidender Bedeutung, ob die in der Entschuldungsbilanz abzubildenden Aktivwerte auf der Grundlage einer Fortführungsprognose erstellt werden.

Der Geschäftsführer kann also nicht sein Vermögen anhand der ursprünglichen Erwerbspreise bemessen, sondern muß die Verkaufspreise berücksichtigen, die er am Markt noch erzielen kann.

Auch die **Überschuldung** ist gesetzlich definiert. § 19 Abs. 2 InsO. Danach liegt Überschuldung vor, wenn das Vermögen der Gesellschaft die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt. Wird hierbei lediglich der Liquidationswert, der Zerschlagungswert, zugrunde gelegt, so tritt dieser Zeitpunkt sehr viel früher ein. Der Geschäftsführer hat also Vorsicht walten zu lassen.

Die Überschuldungsbilanz ist aufgrund der gesetzlichen Regelung immer zunächst auf der Grundlage von Liquidationswerten (worst case) aufzustellen. Liegt danach keine Überschuldung vor, kann kein Insolvenzgrund bestehen. Führt die Bilanz auf der Grundlage von Liquidationswerten dagegen zu einer rechnerischen Überschuldung, so ist in einem weiteren Schritt die Bewertung auf der Grundlage von Fortführungswerten vorzunehmen, soweit eine positive Fortführungsprognose vorgenommen werden kann.

Fällt die Fortführungsprognose negativ aus, so bleibt es bei der Überschuldung.

Der Begriff der **Überschuldung** ist streng von der **Unterbilanz** und der **Unterkapitalisierung** zu unterscheiden.

Eine sog. **Unterbilanz** liegt vor, wenn das Reinvermögen der Gesellschaften nicht mehr das Stammkapital deckt, wenn also das Stammkapital angegriffen ist.

Rechtsfolgen einer Unterbilanz ist das Eingreifen einer Auszahlungssperre. Dazu später. Erst wenn das Stammkapital vollständig aufgezehrt ist, wird aus einer Unterbilanz ein Überschuldung.

Von der **Unterkapitalisierung** spricht man dagegen dann, wenn das Eigenkapital der Gesellschaft für die angestrebte Geschäftstätigkeit nicht ausreicht.

2.3 Verpflichtung zu einer ordnungsgemäßen Buchführung

Gem. §§ 41, 42 GmbHG sind die Geschäftsführer verpflichtet, für die ordnungsgemäße Buchführung der Gesellschaft zu sorgen. Diese Verpflichtung betrifft insbesondere das Aufstellen der Bilanz, was wiederum durch die handelsrechtlichen Vorschriften des **§ 238 ff. HGB** in Verbindung mit den Grundsätzen der ordnungsgemäßen Buchführung konkretisiert wird.

Nach allgemeiner Auffassung erstreckt sich die Pflicht zur ordnungsgemäßen Buchführung auch darauf, Kontrollsysteme zu etablieren, die für eine schnelle Entdeckung möglicher Fehler sorgen. Im Einzelfall hat der Geschäftsführer für ein sog. risk-management Sorge zu tragen.

Ein Verstoß gegen die Buchführungspflicht begründet einen Anspruch der Gesellschaft gegenüber dem Geschäftsführer nach § 43 Abs. 2 GmbHG. Die Buchführungspflicht ist von solcher Bedeutung, dass sie nicht delegationsfähig ist, die Geschäftsführer können sich also von ihrer Verantwortung für die Richtigkeit der Bilanzen der Gesellschafter nicht durch eine Delegation an einen Mitarbeiter befreien.

Bei Fehlern von Mitarbeitern muss sich der Geschäftsführer regelmäßig vorwerfen lassen, nicht hinreichend kontrolliert zu haben.

§ 41 GmbHG ist zwingendes Recht. Die Pflicht zur ordnungsgemäßen Buchführung besteht im öffentlichen Interesse. Die nicht ordnungsgemäße Buchführung ist strafbewehrt, so dass auch eine unmittelbare Inanspruchnahme des Geschäftsführers aus Delikt in Frage kommt. Zu den deliktischen Ansprüchen später. Mithin kann auch die Verletzung der Buchführungspflichten zur unmittelbaren Außenhaftung des Geschäftsführers gegenüber Dritten führen.

2.4 Pflichten des Geschäftsführers im Rahmen der Geschäftsgründung.

Eine weitere gewichtige gesetzliche Einzelvorschrift findet sich in § 9 a GmbHG.

Danach sind die Geschäftsführer neben den Gesellschaftern und Gründern der Gesellschaft für die Richtigkeit und Vollständigkeit der im Rahmen der Gründung notwendigen Angaben verantwortlich. Da die Geschäftsführer die Anmeldung gegenüber dem Registergericht durchführen müssen, trifft die Vorschrift des § 9 a GmbHG diese in erster Linie. Dabei geht es insbesondere um die Angaben hinsichtlich der Übernahme von Einlagen und der freien Verfügbarkeit der eingezahlten Beträge.

Falsche Angaben führen bei Verschulden der betroffenen Geschäftsführer zu einem Schadenersatzanspruch der Gesellschaft. Dabei ist die Gesellschaft so zu stellen, wie sie stehen würde, wenn die falschen Angaben richtig gewesen wären.

Dies wird insbesondere relevant bei Abgaben, die eine Überbewertung von Sachanlagen zum Inhalt haben. In diesem Fall ist der Geschäftsführer gem. § 9a GmbHG verpflichtet, die Differenz in Geld zu leisten.

2.5 Auskunftspflicht des Geschäftsführers

Neben einer gesteigerten Pflicht zum sorgsamem Umgang mit dem Gesellschaftsvermögen trifft den Geschäftsführer im Vorfeld der Insolvenz gem. § 49 Abs. 3 GmbHG eine gesteigerte Informationspflicht gegenüber den Gesellschaftern, dann nämlich, wenn aus der Jahresbilanz oder aus einer im Laufe des Geschäftsjahres aufgestellten Bilanz ersichtlich wird, dass die Hälfte des Stammkapitals verloren ist. Unter diesen Voraussetzungen muß der Geschäftsführer nach § 49 Abs. 3 GmbHG unverzüglich die Gesellschafterversammlung einberufen.

2.6 Treuepflicht, Amtsniederlegung

Zu den Verpflichtungen des Geschäftsführers zählt auch die sog. Treuepflicht. Der Geschäftsführer muss seine Kenntnisse, Fähigkeiten, Erfahrungen und seine Arbeitskraft vorbehaltlos für die Gesellschaft einsetzen. Das ergibt sich in der Regel schon aus dem Geschäftsführervertrag.

Dem Geschäftsführer ist es untersagt, seine herausgehobene Position im Unternehmen zu seinen Gunsten und gegen die Interessen der Gesellschaft auszunutzen. Ihm ist es untersagt, seine Stellung auszunutzen, sich persönlich zu bereichern etc. pp.

Zu dieser Fallgruppe hört nicht nur der Griff in die Kasse, auch das Verbot des Selbstkontrahierens ist ein Unterfall der Treuepflicht. Denn Vertragsabschlüsse mit sich selbst bergen immer die Gefahr in sich, dass der Geschäftsführer die Interessen der Gesellschaft nicht angemessen vertritt.

Der Geschäftsführer ist ferner verpflichtet, zugunsten der Gesellschaft die sich bietenden Geschäftschancen zu nutzen. Die Geschäftschancen gebühren vorrangig der Gesellschaft. Den Geschäftsführer trifft daher in derartigen Fällen die Pflicht, alle Maßnahmen zu ergreifen, um solche Geschäfte zustande zu bringen.

Unterfall der Treuepflicht ist die sog. **Amtsniederlegung**.

Hier gilt der Grundsatz, dass jeder Geschäftsführer bei besonderem Vorliegen und Anlässen berechtigt ist, die Geschäftsführung niederzulegen. Der Geschäftsführer kann auch ohne Vorliegen eines wichtigen Grundes sein Amt grundsätzlich niederlegen.

Mit der Erklärung bzw. dem Zugang der Erklärung gegenüber dem zuständigen Gesellschaftern bzw. der Gesellschafterversammlung erlischt das Amt. Die Amtsniederlegung darf jedoch **nicht zur Unzeit** geschehen. Das würde dann eine Pflichtverletzung darstellen. Die Feststellung, ob eine Amtsniederlegung zur Unzeit erfolgt, ist das Ergebnis einer umfassenden Interessenabwägung. Eine Treuepflichtverletzung liegt dann vor, wenn die Gesellschaft durch die Amtsniederlegung handlungsunfähig wird oder wenn sich die Gesellschaft in einer wirtschaftlichen Krise befindet.

2.7 Wettbewerbsverbot

Auch wenn das Wettbewerbsverbot im GmbHG nicht ausdrücklich geregelt ist, ist unbestritten, dass der Geschäftsführer im Rahmen seiner Treuepflicht einem umfassenden gesetzlichen Wettbewerbsverbot unterliegt.

Mit der Beendigung der Organstellung endet grundsätzlich auch die Treuepflicht des Geschäftsführers gegenüber der Gesellschaft. Einem gesetzlichen Wettbewerbsverbot, einem aus der organschaftlichen Treuepflicht abgeleiteten Wettbewerbsverbot unterliegen daher die Geschäftsführer nach ihrem Ausscheiden aus dem Amt nicht mehr.

Für die Zeit **nach Ablauf der Amtszeit** unterliegt der Geschäftsführer einem Wettbewerbsverbot **nur dann**, wenn dieses **vertraglich** vereinbart ist.

Geschäftsführerverträge sehen in der Regel vor, dass auch nach dem Ausscheiden als Organ die ehemaligen Geschäftsführer noch einem Wettbewerbsverbot unterliegen. Ein solches nachträgliches Wettbewerbsverbot ist durchaus zulässig. Allerdings müssen die Regelungen des HGB Anwendung finden, die auch für Arbeitnehmer gelten, d.h. ein nachgangschäftliches Wettbewerbsverbot ist nur dann gültig, wenn dieses erforderlich ist bzw. eine angemessene Entschädigung zugebilligt wird.

2.8 Verschwiegenheitspflicht

Zum Bestandteil der Treuepflicht zählt auch die **Verschwiegenheitspflicht**. Der Geschäftsführer darf vertrauliche Angaben sowie Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse Dritten gegenüber nicht offenbaren.

Die Pflicht zur Verschwiegenheit entfällt dort, wo eine Pflicht zu Offenbarung besteht. Eine solche Offenbarungspflicht besteht gegenüber den übrigen Mitgliedern der Geschäftsführung, die untereinander zur Information verpflichtet sind.

Ferner besteht keine Verschwiegenheitspflicht gegenüber dem Aufsichtsrat und dem Beirat, soweit nach dem Gesetz oder dem Gesellschaftsvertrag ein Informationsanspruch besteht.

§ 51 a GmbHG bestimmt ausdrücklich, dass der Gesellschafter gegenüber dem Geschäftsführer einen Anspruch auf Auskunft und Information hat.

3.

Einschränkung der Geschäftsführerhaftung.

Die gesetzlich ausgeformte Geschäftsführerhaftung gegenüber der Gesellschaft kann privat autonom, wenn auch in engen Grenzen, eingeschränkt werden, zum einen durch abweichende Gestaltung der Voraussetzungen für die Entstehung des Haftungsanspruches, nämlich im Wege der Herabsetzung des Pflichten- und Sorgfaltsmaßstabes, zum anderen durch Disposition über Durchsetzbarkeit eines entstandenen Anspruches, z.B. Verzicht oder Vergleich oder Verkürzung der Verjährungsfristen.

Die besonderen Haftungstatbestände des § 43 Abs. 3 GmbHG (Kapitalschutzregeln) sind jedoch nicht disponibel. Auf die kann nicht verzichtet werden. In Betracht kommt insoweit nur eine eingeschränkte Disposition über die allgemeinen Geschäftsführerplichten.

II. Außenhaftung: Haftung des Geschäftsführers gegenüber Dritten

1. Deliktische Haftung des Geschäftsführers gegenüber Dritten

Außenhaftung bedeutet, dass der Geschäftsführer von jedem geschädigten Dritten, also nicht nur von der Gesellschaft bzw. von den Gesellschaftern, in Anspruch genommen werden kann. Der Geschäftsführer haftet in diesen Fällen selber und unmittelbar. Das ist deshalb erwähnenswert, weil ansonsten im GmbH-Recht ausschließlich das Gesellschaftsvermögen haftet. In § 13 Abs. 2 GmbHG haftet für Verbindlichkeiten der Gesellschaft den Gläubigern gegenüber nur das Gesellschaftsvermögen.

Wichtigster Anwendungsfall der Außenhaftung ist die deliktische Haftung. Insoweit ist zu bedenken, dass viele (Straf-) Gesetze gleichzeitig auch Schutzgesetze sind im Sinne des Deliktrechtes, § 823 Abs. 2. BGB, so dass der Geschäftsführer über die deliktischen Haftungstatbestände unmittelbar selbst in Anspruch genommen werden kann.

1.1 Verletzung von Buchführungspflichten

Über die Verantwortung des Geschäftsführers zur ordnungsgemäßen Buchführung hatten wir bereits gesprochen.

Das Strafgesetz sieht die Strafbarkeit des Geschäftsführers vor, wenn er vorsätzlich oder fahrlässig seine Buchführungspflichten verletzt und hierdurch die Übersicht über das Vermögen der Gesellschaft erschwert ist und die Gesellschaft ihre Zahlungen einstellen muss, § 283 Abs. 2, § 283 b StGB.

1.2 Haftung des Geschäftsführers gegenüber Handelsregister

Über § 82 GmbHG macht sich der Geschäftsführer schadenersatzpflichtig, wenn er falsche Angaben beim Handelsregister macht. § 82 GmbHG schützt das Vertrauen in die Richtigkeit der gegenüber dem Handelsregister abgegebenen Erklärung über die Vermögensverhältnisse der Gesellschaft.

Sowohl die Buchführungspflichten des § 283 ff. StGB sowie § 82 GmbHG sind Schutzgesetzes im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB, so dass bei falschen Erklärungen oder fehlerhafter Buchführung sich der Geschäftsführer unmittelbar Dritten schadenersatzpflichtig macht.

1.3 Haftung des Geschäftsführers für richtige Unternehmensdaten

Nach § 35 a GmbHG müssen auf allen Geschäftsbriefen Rechtsform, Sitz und Gesellschaft, das Registergericht, Sitz der Gesellschaft und Handelsregister-Nr., ferner die Geschäftsführer mit ausgeschriebenen Namen angegeben werden. Auch diese Angaben betreffen das Vertrauen der Geschäftspartner in die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben. § 35 a GmbHG ist Schutzvorschrift, so dass sich der Geschäftsführer bei falschen Angaben gegenüber den Gläubigern unmittelbar selber schadenersatzpflichtig machen kann.

1.4 Haftung des Geschäftsführers für Jahresabschluss und Lagebericht

Schutzgesetz zugunsten des Geschäftsverkehrs ist ferner § 331 Abs. 1 HGB. Danach wird mit Freiheitsstrafe bestraft, wer als Geschäftsführer die in die im Jahresabschluss oder Lagebericht zu bildenden wirtschaftlichen Verhältnisse der Gesellschaft vorsätzlich unrichtig wiedergibt oder verschleiert und die Kreditgeber der Gesellschaft hierdurch einen Schaden erleiden. § 331 HGB ist ferner ein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB, so dass auch unmittelbar eine Schadenersatzpflicht des Geschäftsführers bei entsprechenden falschen Angaben im Jahresabschluss oder Lagebericht in Betracht kommt.

1.5 Deliktische Haftung des Geschäftsführers bei Insolvenzverschleppung

Hat der Geschäftsführer verspätet Insolvenzantrag gestellt, so haftet er Dritten gegenüber deliktisch nach § 823 Abs. 2 i.V.m. § 15 a InsO, wenn beispielsweise nach Insolvenzreife noch Bestellungen ausgelöst worden sind oder Dritte aufgrund der Bestellung geleistet haben. Dann kann der Geschäftsführer selber unmittelbar in Anspruch genommen werden.

1.6 Haftung des Geschäftsführers bei Insolvenzverschleppung

Gemäß § 84 GmbHG wird der Geschäftsführer mit Freiheitsstrafe bestraft, wenn er es als Geschäftsführer unterlässt, den Gesellschaftern den Verlust in Höhe der Hälfte des Stammkapitals anzuzeigen.

§ 84 GmbHG schützt die Gesellschafter, die rechtzeitig die notwendigen Maßnahmen ergreifen sollen. Unterlässt der Geschäftsführer die Information der Gesellschafter, haftet er selber und macht sich schadenersatzpflichtig.

1.7 Haftung des Geschäftsführers gegenüber Sozialversicherung

Geschäftsführerhaftung ergibt sich auch bei nicht abgeführten Arbeitnehmeranteilen zur **Sozialversicherung**.

Die Nichtabführung von Sozialversicherungsbeiträgen ist strafbewehrt. Nach § 266 a Abs. 1 und § 14 Abs. 1 StGB ist die Nichtabführung von Sozialversicherungsbeiträgen unter Strafe gestellt. Insoweit stellt die Nichtabführung von Arbeitnehmeranteilen zur Sozialversicherung einen deliktischen Anspruch dar.

Werden Sozialversicherungsbeiträge nicht abgeführt, können insoweit die Sozialversicherungsträger den Geschäftsführer unmittelbar selber gem. § 823 II Nr. 2 BGB i.V.m. § 266 a Abs. 1 und § 14 Abs. 1 Nr. 1 StGB in Anspruch nehmen.

Das Tatbestandsmerkmal des Vorenthaltes der Arbeitnehmeranteile nach § 266 a Abs. 1 StGB ist selbst dann erfüllt, wenn für den betreffenden Zeitraum auch keinerlei Lohn an die Arbeitnehmer ausgezahlt worden ist. Nach § 266 a Abs. 1 StGB ist das (vorsätzliche) Vorenthalten der Arbeitnehmerbeiträge zur Sozialversicherung unabhängig davon strafbewährt, ob Arbeitsentgelt gezahlt wird.

Der Geschäftsführer kann den Tatbestand des § 266 a Abs. 1 StGB nur dann verwirklicht haben, wenn der Gesellschaft und ihrem Geschäftsführer die Beitragsabführung zum Fälligkeitszeitpunkt möglich war. Hieran fehlt es für Beiträge, deren Fälligkeit nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens fällig werden. An der Möglichkeit zur Beitragsabführung kann es auch fehlen, wenn die Gesellschaft zum Fälligkeitszeitpunkt nicht mehr zahlungsfähig ist. Das aber soll erst dann der Fall sein, wenn der Beitragsschuldner unter Hintanstellung sonstiger Verbindlichkeiten nicht einmal mehr ausreichend Liquidität zur Begleichung der fälligen Arbeitnehmeranteile aufzubringen vermag.

Überschuldung hingegen soll nicht zur Unmöglichkeit der Pflichterfüllung führen.

Mit dieser Rechtsprechung wird im Ergebnis eine Verpflichtung zur vorrangigen Abführung der Arbeitnehmeranteile postuliert. Sie hat zur Konsequenz, dass der Geschäftsführer trotz Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft dem Sozialversicherungsträger gegenüber haftet, weil ihm die vorsätzliche pflichtwidrige Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit bei Fälligkeit zur Last gelegt wird.

Sobald sich Zweifel aufdrängen, ob am Fälligkeitstag ausreichende Mittel vorhanden sein werden, besteht nach der Rechtsprechung eine Verpflichtung, durch Bildung ausreichender Rücklagen unter Zurückstellung anderweitiger Zahlungspflichten die Fähigkeit zur Abführung der Arbeitnehmerbeiträge zur Sozialversicherung soweit als möglich sicherzustellen.

Letztlich ist zu empfehlen, möglichst kurzfristig Insolvenzantrag zu stellen.

1.8 Haftung des Geschäftsführers gegenüber Finanzamt

In die gleiche Richtung geht die steuerrechtliche Haftung des Geschäftsführers.

Aus § 34, 69 AO trifft den Geschäftsführer eine steuerrechtliche Eigenhaftung, soweit Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis der Gesellschaft in Folge vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Verletzung der ihm auferlegten Pflichten nicht oder nicht rechtzeitig festgesetzt oder nicht erfüllt werden.

Die Haftung trifft grundsätzlich jeden Geschäftsführer, unabhängig von der Ressort-Aufteilung.

In der Krise der Gesellschaft wird von jedem einzelnen Geschäftsführer verlangt, sich um die Einhaltung der steuerlichen Verpflichtungen zu kümmern. Entstehen hier Versäumnisse, kann die Finanzbehörde jeden Geschäftsführer persönlich auf Zahlung in Anspruch nehmen. Welchen von mehreren Haftungsschuldern die Finanzbehörde in Anspruch nimmt, steht in ihrem pflichtgemäßen Ermessen.

Der Geschäftsführer handelt nach der Rechtsprechung bereits dann pflichtwidrig, wenn er es an der notwendigen Vorsorge für die fristgerechte Begleichung der Steuerschuld fehlen lässt. Er muß die Mittel der Gesellschaft so verwalten, dass diese zur künftigen Tilgung später fällig werdenden Steuerschulden in der Lage bleibt.

Gerät die Gesellschaft in Zahlungsschwierigkeiten, muss der Geschäftsführer die Steuerschulden jedenfalls im selben Verhältnis wie die sonstigen Gesellschafterschulden tilgen (Grundsatz der anteiligen Tilgung.)

2. Außenhaftung des Geschäftsführers

Neben den Ansprüchen wegen Verletzung der allgemeinen und besonderen Geschäftsführerpflichten kommen darüber hinaus noch Ansprüche aus Sondertatbeständen in Betracht, die kaum überschaubar sind. Auch Dritte können unmittelbar insoweit Ansprüche gegenüber dem Geschäftsführer geltend machen.

Es handelt sich insoweit um vertragliche Haftungsansprüche aus selbständigen **Garantieversprechen** des Geschäftsführers, den sog. Management-Garantien, die gelegentlich bei Unternehmens- und Beteiligungsveräußerungen abgegeben werden. Ferner können natürlich auch **abstrakte** Versprechen oder **Schuldanerkenntnisse** vom Geschäftsführer abgegeben werden. Zu nennen sind insbesondere auch **Bürgschaften** gegenüber Banken oder Dritten oder Schuldbeitritte. In diesen Fälle ist es aber gerade Inhalt des Vertragszweckes, dass sich der Geschäftsführer persönlich verpflichtet.

Hierbei handelt es sich allerdings nicht um eine besondere Ausprägung der Geschäftsführerhaftung. Jedermann würde bei solchen Verträgen haften.