

# Zum Ausschluss der Geschäftsführerhaftung bei Einverständnis der Gesellschafter



**Dr. Jan Kraayvanger**  
Mayer Brown LLP  
Frankfurt am Main

Begeht der GmbH-Geschäftsführer schuldhaft eine Pflichtwidrigkeit, haftet er der Gesellschaft für den daraus entstandenen Schaden gemäß § 43 Abs. 2 GmbHG. Hierzu muss die Gesellschaft lediglich nachweisen, dass eine Verhaltensweise des Geschäftsführers zu einem Schaden geführt hat. Sodann obliegt es dem Geschäftsführer, sich zu exkulpieren. Er muss darlegen und beweisen, dass er pflichtgemäß gehandelt hat, dass ihn keine Schuld trifft oder dass derselbe Schaden auch dann eingetreten wäre, wenn er sich rechtmäßig verhalten hätte (sog. Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens). Insbesondere entfällt die Haftung dann, wenn der Geschäftsführer nachweisen kann, dass die Gesellschafter mit der in Frage stehenden Handlung einverstanden waren. Dies folgt daraus, dass die Gesellschafter dem Geschäftsführer gegenüber nach § 37 Abs. 1 GmbHG weisungsbefugt sind. Zudem haftet der Geschäftsführer grundsätzlich dann nicht, wenn er in Befolgung eines Gesellschafterbeschlusses gehandelt hat (Umkehrschluss aus § 43 Abs. 3 Satz 3 GmbHG). Erfolgte die Geschäftsführermaßnahme im Einverständnis der Gesellschafter, fehlt es regelmäßig schon an einer Pflichtverletzung. Zumindest verstieße es gegen das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, würden die Gesellschafter den Geschäftsführer für eine Maßnahme haftbar machen, mit denen sie selbst einverstanden waren.

Demnach scheidet eine Haftung grundsätzlich dann aus, wenn die Gesellschafter im Rahmen einer Gesellschafterversammlung auf der Grundlage ausreichender Information die in Frage stehende Maßnahme durch förmlichen Beschluss gebilligt haben oder den Geschäftsführer sogar zur Durchführung der Maßnahme angewiesen haben. Hierzu genügt grundsätzlich eine einfache Stimmmehrheit, soweit die Satzung oder das Gesetz aufgrund des besonderen Beschlussgegenstands keine qualifizierte Mehrheit oder gar Einstimmigkeit verlangen.

Schwieriger gestalten sich diejenigen Situationen, in denen es an einem förmlichen Gesellschafterbeschluss fehlt. Hier kommt eine Zustimmung der Gesellschafter durch konkludentes bzw. schlüssiges Verhalten in Betracht. Hierzu müssen die Gesellschafter durch ihr Verhalten zum Ausdruck gebracht haben, dass sie die fragliche Maßnahme billigen. Voraussetzung für eine Enthftung des Geschäftsführers ist jedoch, dass sämtliche Gesellschafter ausreichend über die Maßnahme informiert wurden. Zudem müssen alle Gesellschafter ihre Zustimmung signalisiert haben. Die Hürde liegt hier also höher als bei einem förmlichen Gesellschafterbeschluss, da eine Zustimmung der Gesellschaftermehrheit hier nicht genügt.

Reines Schweigen stellt kein konkludentes Verhalten dar. Ihm kann grundsätzlich kein Erklärungsgehalt zugeordnet werden. Nimmt also ein Gesellschafter die Information über eine bestimmte Maßnahme nur passiv entgegen und lässt diese geschehen, ohne ihr zu widersprechen, kann hierin regelmäßig kein Einverständnis erblickt werden. Nur in Ausnahmefällen kann ein sog. stillschweigendes Einverständnis angenommen werden. Hierzu hat der BGH in einer Entscheidung vom 8. Februar 2022 (Az. II ZR 118/21) Stellung genommen. Der Sachverhalt betraf die Schadenersatzklage einer UG & Co. KG gegen den früheren Geschäftsführer ihrer Komplementärin. Jedoch gelten für die GmbH keine anderen Maßstäbe, weil sich bei beiden Gesellschaftsformen die Haftung des Geschäftsführers nach denselben Normen richtet. Der BGH führt aus, dass eine Haftung des Geschäftsführers nach § 43 Abs. 2 GmbHG ausscheide, wenn sämtliche Gesellschafter als potenziell Geschädigte nach zutreffender Information über den Sachverhalt mit dem Handeln des Geschäftsführers einverstanden waren. Zwar lasse allein der Umstand, dass ein Gesellschafter Kenntnis von einer Maßnahme habe, noch nicht zwingend auf ein Einverständnis schließen. Gleichwohl könne im Ein-

zelfall bei Hinzutreten weiterer Umstände eine zumindest stillschweigende Übereinkunft der Gesellschafter über eine Maßnahme anzunehmen sein, wenn der Geschäftsführer in Anbetracht des Sach- und Kenntnisstands der Gesellschafter bis zu einer gegenteiligen Weisung berechtigterweise davon ausgehen durfte, mit ihrem Einverständnis zu handeln. Dies sei nach umfassender Würdigung sämtlicher wesentlicher Umstände des konkreten Falls zu beurteilen.

Fehlt es auch an einem stillschweigenden Einverständnis, etwa weil der Geschäftsführer die Gesellschafter schon gar nicht über die Maßnahme vorab informierte, so bleibt dem Geschäftsführer als letzte Verteidigungslinie der Einwand rechtmäßigen Alternativverhaltens. Hierzu muss er darlegen und beweisen, dass sämtliche Gesellschafter als potenziell Geschädigte mit dem Handeln des Geschäftsführers einverstanden gewesen wären, wenn sie über den Sachverhalt zutreffend informiert und gefragt worden wären (BGH, Urteil vom 18. Juni 2013 – II ZR 86/11). Eine solche hypothetische Zustimmung zweifelsfrei zu beweisen, kann natürlich in der Praxis höchst schwierig sein.

Immerhin kann der Geschäftsführer nach zutreffender Meinung diese Verteidigung selbst dann geltend machen, wenn er einen in der Satzung vorgesehenen Zustimmungsvorbehalt der Gesellschafter missachtet und die in Frage stehende Maßnahme ohne Zustimmung vorgenommen hat (Bachmann/Habighorst, NZG 2022, 713). Auch dann kann der Geschäftsführer den Beweis antreten, dass die Gesellschafter bei entsprechender Beschlussvorlage zugestimmt hätten.

### Fazit und Praxistipps

In seinem Beschluss vom 8. Februar 2022 bestätigt der BGH seine ständige Rechtsprechung, wonach auch ein stillschweigendes Einverständnis den Geschäftsführer entlasten kann. Voraussetzung ist aber, dass alle Gesellschafter ausreichend informiert waren und allen das Einverständnis zugerechnet werden kann. Die konkreten Umstände, unter denen von einem stillschweigenden Einverständnis ausgegangen werden kann, sind vom BGH „schwammig“ gehalten und wenig aussagekräftig. Dass die Gesellschafter die Maßnahme kennen und schweigen, soll nicht „zwingend“ zu einem stillschweigenden Einverständnis

führen. Vielmehr müssten „weitere Umstände“ hinzutreten. Was hierunter zu verstehen ist und wann im Einzelfall nach umfassender Würdigung aller wesentlicher Umstände solche „weiteren Umstände“ angenommen werden können, aus denen dann auf ein stillschweigendes Einverständnis geschlossen werden kann, ist alles andere als klar.

Daher sollte ein Geschäftsführer zur Eigensicherung zunächst einmal sämtliche Gesellschafter regelmäßig ausreichend informieren und dies auch dokumentieren. Sieht die Satzung für bestimmte Maßnahmen die Zustimmung der Gesellschafterversammlung vor, ist ein förmlicher Gesellschafterbeschluss einzuholen. Darüber hinaus empfiehlt es sich, bestimmte Geschäftsführermaßnahmen, die besonders haftungsträchtig sein könnten, etwa aufgrund des finanziellen Volumens, des Risikos oder der Bedeutung für das Geschäft der Gesellschaft, den Gesellschaftern zum förmlichen Beschluss vorzulegen und diesen selbstverständlich zu dokumentieren.

Kann kein förmlicher Beschluss eingeholt werden, sollte der Geschäftsführer zumindest darauf achten, alle Gesellschafter zu infor-

mieren und jedem die Möglichkeit zur Erörterung der Maßnahme zu geben. Macht dann ein Gesellschafter von dieser Möglichkeit bewusst keinen Gebrauch und schweigt, wird er sich später nicht darauf berufen können, die Maßnahme nicht gebilligt zu haben. Denn dies würde ein widersprüchliches und damit ein nach § 242 BGB verbotenes treuwidriges Verhalten darstellen. Ist eine bestimmte Maßnahme bereits durchgeführt, kann die Zustimmung auch nachträglich eingeholt werden. Insbesondere werden mit der Entlastung nach § 46 Abs. 5 GmbHG Schadenersatzansprüche und Abberufungsgründe ausgeschlossen. ■

