

BGH: Haftungsprivilegierung des GmbH-Geschäftsführers bei unternehmerischen Entscheidungen

BGH, Beschluss vom 14. Juli 2008 – II ZR 202/07, ZIP 2008, 1675

Hört oder liest man als Gesellschaftsrechtler das Schlagwort „business judgement rule“, so denkt man unwillkürlich an § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG. Dort ist seit dem UMAG bestimmt, dass eine haftungsbegründende (§ 93 Abs. 2 AktG) Pflichtverletzung des Vorstandsmitglieds einer AG dann nicht vorliegt, wenn es bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohl der Gesellschaft zu handeln. Gilt Vergleichbares auch bei der GmbH? Das GmbH-Gesetz schweigt. Daran ändert auch das MoMiG nichts. Umso interessanter ist daher der hier referierte Beschluss des II. Zivilsenats des BGH (im Folgenden: Senat). Nach seinem ersten Leitsatz – der zweite interessiert an dieser Stelle nicht – setzt eine Haftungsprivilegierung eines GmbH-Geschäftsführers im Rahmen des ihm zustehenden unternehmerischen Ermessens voraus, dass sein unternehmerisches Handeln auf einer sorgfältigen Ermittlung der Entscheidungsgrundlagen beruht. Das erfordert, so der Senat, dass der Geschäftsführer in der konkreten Entscheidungssituation alle verfügbaren Informationsquellen tatsächlicher oder rechtlicher Art ausschöpft und auf dieser Grundlage die Vor- und Nachteile der bestehenden Handlungsoptionen sorgfältig abschätzt und den erkennbaren Risiken Rechnung trägt.

Also alles wie bei der AG? Auf den ersten Blick könnte man das meinen. Die Schlussfolgerung ginge jedoch zu weit. Die einschlägigen Aussagen des Senats in den Gründen des Beschlusses umfassen nur einen einzigen Absatz (Rz 11). Sie sind damit nicht nennenswert ausführlicher, als der Leitsatz selbst. Ihre Kürze ist die Folge des Umstands, dass es sich bei der Senatsentscheidung um einen Beschluss nach § 544 Abs. 7 ZPO handelt. Mit ihm wurde auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Klägerinnen das Berufungsurteil, wegen einer Ansammlung erheblicher Verfahrensfehler, aufgehoben und die Sache – zu Recht – an einen anderen Senat des OLG zurückverwiesen. Die Aussage zu den Voraussetzungen der Haftungsprivilegierung ist nur eine kurze sog. „Segelanweisung“ an das OLG. Das mag auch erklären, dass die Anweisung recht apodiktisch formuliert wurde und selbstverständlicher klingt, als sie es in Wahrheit ist. So soll die im Leitsatz abgebildete Aussage „nach der Rechtsprechung des Senats (BGHZ 152, 280 ff.)“ gelten. Das klingt nach Altbekanntem. Für das GmbH-Recht ist das zumindest missverständlich. In der vom Senat selbst zitierten Entscheidung findet man zwar wichtige Aussagen zur GmbH-Geschäftsführerhaftung. Zum Thema des Leitsatzes erfolgt aber nur ein Verweis auf das ARAG/Garmenbeck-Urteil des Senats (BGHZ 152, 280, 284 auf BGHZ 135, 244, 253), also ein Fingerzeig auf das Recht der AG. Zur GmbH hatte der

Senat Gleiches bisher so dezidiert noch nicht entschieden (weiterführend *Goette*, in: 50 Jahre BGH, 2000, S. 123 ff.; *Lutter*, GmbHR 2000, 301, 306 ff.; *Zöllner/Noack*, in: Baumbach/Hueck, GmbHG, 18. Aufl. 2006, § 43 Rn. 23). Der Beschluss ist daher wichtiger, als seine verfahrensrechtliche Einkleidung ahnen lässt.

In der Sache selbst ist zu vermerken, dass der Senat die Haftung des GmbH-Geschäftsführers bei unternehmerischen Entscheidungen an das heute geltende Aktienrecht annähert. Das ist im Prinzip sachgerecht. Auch bei der GmbH wäre es nicht angemessen, wenn der Geschäftsführer, der die von ihm zu treffenden unternehmerischen Entscheidungen in der gebotenen Weise vorbereitet, wegen jedes Fehlschlags nach § 43 Abs. 2 GmbHG haftet. Das setzt allerdings voraus, dass der Geschäftsführer überhaupt einen unternehmerischen Handlungsspielraum hat. Er ist für den Vorstand der AG gesetzlich verbrieft (§ 76 Abs. 1 AktG), nicht aber für den Geschäftsführer der GmbH. Ihn können der bzw. die Gesellschafter auf Grund ihres Weisungsrechts (§ 37 Abs. 1 GmbHG) in einer Weise an die kurze Leine nehmen, dass kaum noch unternehmerische Freiheit verbleibt. Eine Haftung des Geschäftsführers kommt dann allenfalls im engen Rahmen der §§ 43 Abs. 3 Satz 3, 64 Abs. 2 Satz 3 GmbHG in Betracht. Gewähren die Gesellschafter demgegenüber ihrem Geschäftsführer einen unternehmerischen Freiraum, so muss sich der Geschäftsführer bei jeder unternehmerischen Entscheidung fragen, ob sie noch innerhalb des ihm gesteckten Kompetenzrahmens liegt. Kann er das mit gutem Gewissen bejahen, so steht ihm nach dem Beschluss des Senats in der Tat eine Art „business judgement rule“ zur Seite – wenn die Entscheidungsvorbereitung den Anforderungen des Senats genügt. Der GmbH-Geschäftsführer, der sich des Wohlwollens seines bzw. seiner Gesellschafter nicht völlig gewiss sein kann, ist daher gut beraten, wenn er die „sorgfältige Ermittlung der Entscheidungsgrundlagen“ nicht nur tatsächlich vornimmt. Er sollte sie auch dokumentieren. Nur dann kann er aus der neuen Rechtsprechung des Senats Gewinn ziehen, falls es einmal darauf ankommt.

RA(BGH) Dr. Erich Waclawik, Karlsruhe