

Eigenmächtige Auszahlung von Einmalzahlungen durch den GmbH-Geschäftsführer an sich selbst

Bedeutung der Entlastung des Geschäftsführers für dessen Haftung

Dr. Christian Bosse*

In der GmbH liegt die Zuständigkeit für die Regelung der Vergütung des Geschäftsführers grds. bei den Gesellschaftern, die auch den Geschäftsführer bestellen und abberufen. Die Gesellschafter verfügen daher über eine umfassende Personalkompetenz gegenüber dem Geschäftsführer. Das OLG Brandenburg (Urteil v. 24.1.2024 - 7 U 2/23, NWB KAAAJ-80859) hat einen Sachverhalt entschieden, in dem sich ein Gesellschafter-Geschäftsführer eigenmächtig und unter Umgehung der Personalkompetenz der Gesellschafterversammlung insgesamt 170.000 € ausbezahlt hatte. Das Urteil ist lesenswert, da sich das Gericht anschaulich und zielführend mit den Rechtsfolgen dieser Pflichtverletzung befasst und dieses praxisrelevante Thema mit allen wesentlichen Aspekten behandelt hat. Gegenstand der Entscheidung ist auch die Frage gewesen, inwieweit eine Entlastung des Geschäftsführers sowie die Feststellung des Jahresabschlusses eine Haftung des Geschäftsführers für eigenmächtige Auszahlungen ausschließen können.

Eine Kurzfassung des Beitrags finden Sie hier.

I. Anstellungsverhältnis des Geschäftsführers

1. Kompetenz der Gesellschafterversammlung

Für die Angelegenheiten der Geschäftsführung ist die Gesellschafterversammlung zuständig (vgl. § 46 Nr. 5 GmbHG). Hierbei handelt es sich um eine zentrale Beschlusskompetenz, da sie den Gesellschaftern die Personalhoheit überantwortet. Wer innerhalb des Unternehmens über die Besetzung der zentralen Positionen entscheidet, bestimmt im Ergebnis die Geschicke der Gesellschaft (vgl. nur Liebscher in Münchener Kommentar GmbHG, 4. Aufl. 2023, § 46 Rz. 106). Diese Kompetenzzuweisung betrifft nach dem Wortlaut der Norm nur die Bestellung, Abberufung und Entlastung der Geschäftsführer. Als sog. Annexkompetenz fällt aber auch die Regelung des Anstellungsverhältnisses in die Zuständigkeit der Gesellschafterversammlung (vgl. nur Liebscher, a. a. O., § 46 Rz. 138). Die Gesellschafterversammlung ist demnach sowohl für die interne Willensbildung als auch für die Vertretung und Ausführung von Beschlüssen nach außen verantwortlich, d. h. für den Abschluss und die Kündigung des Anstellungsvertrags einschließlich der Festlegung der Vergütung des Geschäftsführers.

Annexkompetenz über den Wortlaut des § 46 Nr. 5 GmbHG hinaus

* Dr. Christian Bosse, Rechtsanwalt, Stuttgart.

Hinweis:

Die Personalkompetenz kann durch Regelung im Gesellschaftsvertrag auf einen Aufsichtsrat oder Beirat verlagert werden.

S. 122

Ist ein GmbH-Geschäftsführer zugleich Gesellschafter der GmbH, ändert dies nichts an der Zuständigkeit der Gesellschafterversammlung. Diese bleibt als Organ der Gesellschaft zuständig für Vergütungsentscheidungen auch gegenüber dem Gesellschafter-Geschäftsführer.

Bei der GmbH mit einem einzigen Gesellschafter besteht Personenidentität zwischen dem einzigen Gesellschafter und dem Geschäftsführer. In diesem Fall kann dieser ausnahmsweise unter Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB (Verbot des Ingeschäftes) über seine eigene Vergütung bestimmen, da er nicht nur die Stellung als Geschäftsführer inne hat, sondern auch die Gesellschafterversammlung repräsentiert.

Situation in einer Ein-Personen-GmbH

2. Kompetenz vs. faktischen Möglichkeiten, Auszahlungen zu veranlassen

Im Kompetenzgefüge der GmbH bedeuten diese Grundsätze, dass der GmbH-Geschäftsführer Auszahlungen an sich selbst nur im Umfang der von den Gesellschaftern genehmigten vertraglichen Regelungen veranlassen und erhalten kann. Faktisch allerdings ist er Vorgesetzter der Buchhaltung und kann damit ohne Weiteres über das Gesellschaftsvermögen verfügen.

Der GF hat Vereinbarungen zu Auszahlungen an sich zu beachten

Mit eigenmächtigen, vertraglich nicht geregelten Verfügungen verletzt er aber seine Pflichten als Geschäftsführer (§ 43 Abs. 1 GmbHG) und riskiert gleichzeitig eine Strafbarkeit wegen Untreue (§ 266 StGB). Der Bundesgerichtshof hatte sich bereits in einem Grundsatzurteil v. 12.12.2013 (3 StR 146/13, NWB BAAAE-56068) zur Strafbarkeit von eigenmächtig und manipulativ vorgenommenen Gehaltserhöhungen geäußert und dabei festgestellt, dass die Vermögensbetreuungspflicht des Geschäftsführers für die GmbH ihre Grenze in eigenen Vergütungsangelegenheiten findet, weil die Interessen von Vermögensinhaber und Treuepflichtigen in diesem Fall nicht gleichgerichtet sind (vgl. BGH 3 StR 146/13, Rz. 32).

Eigenmächtige Verfügungen des GF können strafbar sein

Erläuterung:

Das Gehalt des Geschäftsführers ist im Jahresabschluss der GmbH ausgewiesen (vgl. § 285 Nr. 9 HGB) und ist daher zumindest gegenüber den Gesellschaftern transparent. Damit stellt sich in solchen Fällen typischerweise die Frage, ob eine Inanspruchnahme des Geschäftsführers ausnahmsweise nach allgemeinen Grundsätzen aufgrund der erteilten Entlastung oder der von den Gesellschaftern vorgenommenen Feststellung des Jahresabschlusses ausgeschlossen ist.

3. Bedeutung der Entlastung des Geschäftsführers für früheres Fehlverhalten

Die Gesellschafter entlasten den Geschäftsführer am Ende eines Geschäftsjahrs. Sie sprechen dem Geschäftsführer einerseits Vertrauen für seine bisherige Geschäftsführung aus und schließen andererseits Schadensersatzansprüche und Abberufungsgründe aus. Allerdings muss der Geschäftsführer vor der Entlastung Rechnung über seine Geschäftsführung abgelegt haben. Die Entlastung

Ausspruch des Vertrauens und Ausschluss von Schadensersatzansprüchen

erstreckt sich zeitlich auf den Zeitraum der Periode, für die Entlastung erklärt wird (Liebscher, a. a. O., § 46 Rz. 146).

Hinweis:

Wird Entlastung erteilt, entfällt dennoch nicht die Pflicht des Geschäftsführers, weitere Schäden von der Gesellschaft fernzuhalten, etwa für weitere Nachteile. Diese sind nicht mit der Entlastung erfasst (BGH, Urteil v. 10.2.1977 - II ZR 79/75, GmbHR 1977 S. 129).

Die Entlastung bezieht sich inhaltlich auf alle Geschäftsvorgänge, die für die Gesellschafter bei sorgfältiger Prüfung aufgrund der ihnen vorgelegten Unterlagen erkennbar waren, also auf Umstände, die die Gesellschafter durch Nachrechnen oder Nachfragen in Erfahrung bringen konnten, wie etwa erhöhte Spesenabrechnungen. Verschleiert der Geschäftsführer Informationen, tritt eine Entlastungswirkung nicht ein (Liebscher, a. a. O., § 46 Rz. 147).

Umfang der Entlastung

S. 123

Die Entscheidung des OLG Brandenburg (7 U 2/23) ist in diesen Zusammenhang zu stellen. Aus Sicht von Geschäftsführung und Gesellschaftern dürfte sie von besonderem Interesse sein.

II. Entscheidung des OLG Brandenburg (7 U 2/23)

Gegenstand der Entscheidung war die Klage einer GmbH gegen ihren Geschäftsführer auf Schadensersatz, weil dieser sich ohne vertraglichen Anspruch eine zusätzliche Vergütung in Form mehrerer Einmalzahlung am Ende mehrerer Jahre ausgezahlt hatte. Von den eingeklagten 170.000 € blieb die Verurteilung des Geschäftsführers zur Zahlung eines Teilbetrags von 70.000 € als Schadensersatz an die GmbH.

1. Sachverhalt und Verfahren

Der Geschäftsführeranstellungsvertrag zwischen der A-GmbH und ihrem Geschäftsführer G wurde im Jahr 2000 geschlossen. In ihm war ein Festgehalt von 60.000 DM vereinbart; es sollte jährlich ein Gespräch über die Anpassung der Vergütung stattfinden; Änderungen der Bezüge sollten einer schriftlichen Vereinbarung vorbehalten sein; zusätzlich sollte eine Tantieme von mindestens 12.000 DM im Jahr garantiert sein. G war seit mindestens 2009 auch Gesellschafter der A-GmbH mit einer Beteiligung am Stammkapital von 40 %. Neben ihm waren B zu 40 % und C zu 20 % an der GmbH beteiligt.

Der GF-Anstellungsvertrag enthielt keine Vereinbarung für Zusatzzahlungen

Im November 2015 wies G eine Mitarbeiterin des Unternehmens an, ihm mit dem Gehalt für den November eine Einmalzahlung i. H. von 30.000 € Mitte Dezember 2015 abzurechnen und auszusahlen. Im Jahr 2016 wies G eine andere Mitarbeiterin an, mit dem Gehalt für den November 2016 eine Einmalzahlung i. H. von 35.000 € Mitte Dezember 2016 abzurechnen und an ihn auszuzahlen. In den Jahren 2017–2019 erfolgten in gleicher Weise Einmalzahlungen i. H. von jeweils 35.000 €, sodass sich die Einmalzahlungen an G auf insgesamt 170.000 € summierten.

GF weist Zahlungen an sich außerhalb des vereinbarten Rahmens an

Die Jahresabschlüsse der Gesellschaft in den Jahren 2015–2017 wurden von den Gesellschaftern festgestellt, wobei G jeweils Entlastung erteilt wurde. Bis zum 20.1.2020 war G alleiniger Geschäftsführer der GmbH. Mit Beschluss v. 26.3.2020 berief die Gesellschafterversammlung G als Geschäftsführer ab und kündigte den Geschäftsführervertrag außerordentlich.

In den Jahren 2015–2017 wurde dem GF jeweils Entlastung erteilt

Das Landgericht (LG Potsdam, Urteil v. 6.12.2022 - 8 O 297/20) hatte G in erster Instanz zur Zahlung von 170.000 € nebst Zinsen verurteilt und dies im Wesentlichen damit begründet, dass G keinen Anspruch auf eine Vergütung über die Festlegungen im schriftlichen Geschäftsführerdienst-

LG und OLG sind sich nur teilweise im Ergebnis einig

vertrag hinaus gehabt habe. Die zur Abänderung zuständige Gesellschafterversammlung der GmbH habe unstreitig eine solche Abänderung nicht beschlossen. Auf die Berufung des G hat das OLG Brandenburg das landgerichtliche Urteil abgeändert und G zur Zahlung von lediglich 70.000 € verurteilt. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen.

2. Entscheidungsgründe

a) Pflichtverletzung des Geschäftsführers

G hat nach Ansicht des Gerichts dadurch seine Pflichten als Geschäftsführer verletzt, dass er in mehreren Jahren die Auszahlung von Zahlungsbeträgen veranlasst hat, die nicht der vereinbarten Vergütung zugeordnet werden konnten. Zu den gesetzlichen Pflichten gehöre es auch, eigene Interessen von den Interessen des Unternehmens, das den Gläubigern mit seinem Gesellschaftsvermögen haften, zu trennen. Ein Geschäftsführer sei verpflichtet, den Wert des Unternehmens zu erhalten und ihn nachhaltig zu steigern.

Der GF muss eigene Interessen von denen des Unternehmens trennen

S. 124

Hinweis:

Für nicht stichhaltig befand das Gericht den Einwand des Geschäftsführers, seine Vergütung sei nicht mehr angemessen und marktkonform gewesen, weshalb er einen Anspruch auf Erhöhung seiner Vergütung gehabt hätte. Die Frage, in welcher Höhe das zu zahlende Grundgehalt angesichts der weiteren Gehaltskomponenten als angemessen anzusehen ist, kann danach nicht durch den Geschäftsführer einseitig entschieden werden. Vielmehr sei zur Entscheidung über die Höhe der Vergütung die Gesellschafterversammlung berufen (unter Hinweis auf BGH, Urteil v. 25.3.1991 - II ZR 169/90, ZIP 1991 S. 580).

b) Bedeutung des Entlastungsbeschlusses für die Haftung

G waren für die Jahre 2015, 2016 und 2017 durch die Gesellschafterversammlung Entlastung erteilt worden. Fraglich war insoweit daher nur, ob G Informationen verschleiert hatte. Hier war zwar streitig, ob in den jeweiligen Unterlagen, die der Einladung zur jeweiligen Gesellschafterversammlung beilagen, für die genannten Geschäftsjahre die Einmalzahlungen aufgeführt oder aus diesen erkennbar waren. Das Gericht konnte hingegen nicht nachvollziehen, inwieweit die Einmalzahlungen für die übrigen Gesellschafter aus den Unterlagen bei sorgfältiger Prüfung erkennbar waren, da die GmbH die Jahresabschlüsse oder ihre Entwürfe, wie sie zum Zeitpunkt der Entlastung der Gesellschaft vorlagen, für die Jahre 2015 und 2016 nicht zur Akte gereicht hatte.

GmbH ist den Beweis für das Entfallen der Präklusionswirkung schuldig geblieben

Hinweis:

Die Beweislast dafür, dass die Präklusionswirkung der Entlastung ausnahmsweise entfällt, weil Umstände wegen der mangelnden Zugänglichkeit der dafür notwendigen Unterlagen nicht erkennbar waren, die für die Begründung des Ersatzanspruchs gegen einen Geschäftsführer erforderlich sind, trägt die Gesellschaft. Lässt sich nicht beweisen, dass diese Umstände nicht erkannt werden konnten, wirkt die Präklusion.

In der zur Akte gereichten Bilanz aus 2017 ist unter der Überschrift Personalaufwand ein Geschäftsführergehalt von 87.300 € ausgewiesen und eine Tantieme für G i. H. von 45.234,64 €. Das

Die Bilanz 2017 weist offen ein höheres als das vereinbarte GF-Gehalt und Tantiemen aus

Gericht hat festgestellt, es sei auf den ersten Blick ersichtlich, dass die Zahlen nicht mit dem Anstellungsvertrag korrespondieren, sodass die Gesellschafter hätten nachfragen können und müssen, woraus sich diese Gehaltsbestandteile zusammensetzen. Indem sie gleichwohl eine Billigung erteilt hätten, ohne die Einzelheiten zu kennen, sei die ausgewiesene Summe der Billigung auch ohne eine extra Ausweisung der Einmalzahlungen unterfallen.

c) Keine Entlastung bereits durch Aufstellung des Jahresabschlusses

Für die übrigen Jahre lagen hingegen keine Entlastungsbeschlüsse der Gesellschafterversammlung vor. Das Gericht verneint, dass die Entlastung bereits durch die jeweilige Feststellung des Jahresabschlusses ausgelöst worden sein könnte.

Die Feststellung des Jahresabschlusses führt nach Ansicht des Gerichts nicht zum Ausschluss von Ansprüchen gegenüber dem Mitgesellschafter als Geschäftsführer. Die Feststellung der Bilanz stelle für das gesellschaftsinterne Verhältnis von Gesellschaft und Gesellschaftern einen konstitutiv wirkenden Akt der Billigung des aufgestellten Jahresabschlusses durch die Gesellschafter dar, mit der diese dessen Richtigkeit anerkennen. Dies gelte aber nicht ohne Weiteres für ein Drittgeschäft eines Gesellschafters mit der Gesellschaft. Seien Ansprüche auf Rückforderung überzahlter Vergütung nicht als Forderungen der Gesellschaft in der Bilanz berücksichtigt, sei ihre spätere Geltendmachung durch die Gesellschaft demnach auch nicht ausgeschlossen.

Im Jahresabschluss liegende Billigung gilt nicht ohne Weiteres für ein Drittgeschäft

S. 125

d) Fehlte ein Schaden?

Der Geschäftsführer meinte, der GmbH sei kein Schaden entstanden:

Zum einen hatte G vorgetragen, dass das tatsächlich ausgezahlte Geschäftsführergehalt nicht angemessen und die vereinbarte Vergütung sittenwidrig zu niedrig gewesen seien. Dem hat das Gericht entgegengehalten, dass die Vereinbarung eines Geschäftsführergehalts, das deutlich niedriger als branchenüblich sei, für sich genommen nicht dazu führe, dass das vereinbarte Gehalt sittenwidrig und damit die Vereinbarung nichtig sei (vgl. § 138 BGB). Denn neben einem objektiven Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung müsse auch die Ausnutzung einer beim anderen Teil bestehenden Schwächesituation hinzukommen. Dies hatte G allerdings nicht vorgetragen.

Die Vereinbarung eines deutlich zu niedrigen Gehalts ist nicht *per se* sittenwidrig

Zum anderen hatte G vorgetragen, seine Arbeitskraft sei den ausgezahlten Betrag von insgesamt 170.000 € wert gewesen. Zwar könne, so das Gericht, dem Geschäftsführer einer GmbH in Ausnahmefällen gegenüber der Gesellschaft ein Anspruch auf Anpassung der Vergütung zustehen, wenn eine Anpassung an die veränderten Verhältnisse für eine verständige Weiterführung des Gesellschaftszwecks geboten erscheine. Zur Annahme dieser Voraussetzungen genüge der Vortrag des G nach Ansicht des Gerichts hingegen nicht.

Anspruch auf Gehaltsanpassung nur in besonderen Ausnahmefällen

Fazit

Aus Sicht der Gesellschafter einer GmbH unterstreicht das Urteil des OLG Brandenburg, wie wichtig es ist, den Jahresabschluss sorgfältig auf Unstimmigkeiten hin zu überprüfen, bevor dem Geschäftsführer Entlastung erteilt wird. Denn die Entlastung umfasst selbst gravierendes Fehlverhalten durch eigenmächtige Verfügungen zugunsten des Geschäftsführers, wenn den Gesellschaftern keine Informationen bewusst vorenthalten werden und sie die Möglichkeit haben, Unregelmäßigkeiten festzustellen. Sofern Zweifel an der Ordnungsgemäßheit der Geschäftsführung verbleiben, sollte ein Entlastungsbeschluss somit aufgeschoben werden, bis die Sachlage geklärt ist. Für den Geschäftsführer verdeutlicht die Entscheidung, dass die Perso-

nalkompetenz der Gesellschafter ohne Ausnahme vertraglich nicht eindeutig geregelte Verfügungen zugunsten des Geschäftsführers verbietet. Dies gilt auch, wenn das Gehalt aus Sicht des Geschäftsführers unangemessen niedrig ist. In diesem Fall bleibt ihm nur der Weg zu den Gesellschaftern, die eine Vergütungsanpassung beschließen können. Wählt der Geschäftsführer nicht diesen Weg, riskiert er zivilrechtliche und auch strafrechtliche Folgen.

AUTOR



Dr. Christian Bosse

Studium der Rechtswissenschaften und Promotion an der Universität Heidelberg. Seit 1999 als Rechtsanwalt in Stuttgart tätig. Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Autor zahlreicher Veröffentlichungen zu gesellschaftsrechtlichen und sozialversicherungsrechtlichen Fragen. Dr. Bosse verfügt über eigene Expertise als Mitglied in Aufsichtsratsgremien von börsennotierten und nicht börsennotierten Unternehmen. Er ist Autor von juristischen Fachbüchern, u. a. des „Checklisten Handbuch für den GmbH Geschäftsführer“ und Mit-Herausgeber der an Mitglieder von Aufsichtsgremien gerichteten Zeitschrift BOARD.

Fundstelle(n):

NWB 2025 Seite 121 - 125

NWB QAAAJ-82370