

# Volles Risiko für Geschäftsführer

*Geschäftsführer leben gefährlich. Zumindest, wenn sich ihr Unternehmen der Insolvenz nähert. Dann nämlich drohen dem Firmenchef gravierende zivil- und sogar strafrechtliche Konsequenzen – wenn er nicht alles richtig macht.*

Von Dr. Markus Wischemeyer

■ Für den Fall einer bevorstehenden Insolvenz bietet das GmbH-Gesetz einen klaren rechtlichen Rahmen. An diesem Rahmen kann sich ein Geschäftsführer orientieren, damit alles in geordneten Bahnen verläuft. So weit, so gut. Das Problem ist allerdings, dass sich kaum ein Geschäftsführer je damit beschäftigt hat. Aus naheliegenden Gründen: Schließlich führt man ein Unternehmen mit der Absicht, von Erfolg zu Erfolg zu eilen. Die Möglichkeit des Scheiterns findet sich nicht auf der Agenda. Um so gefährlicher ist es, wenn dann doch die Insolvenz eintritt und der Geschäftsführer nicht die leiseste Ahnung hat, wie er sich nun verhalten muss – und dass er sich u.U. bereits strafbar gemacht hat.

Aber der Reihe nach: Das GmbH-Gesetz (GmbHG) sieht in seinen Paragrafen 64 und 84 vor, dass ein Geschäftsführer spätestens drei Wochen nach Eintritt von Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung Insolvenz anmelden muss. Eine Frist, die jedoch in aller Regel überschritten wird: Dem Prinzip Hoffnung folgend, missachten Geschäftsführer sehr oft die deutliche Sprache der Zahlen und gehen erst zum Insolvenzrichter, wenn alle Kassen leer sind. Es ist jedoch sehr gefährlich, mit der Einreichung eines Insolvenzantrages zu lange zu warten.

## In der Haftungsfalle

In einer wirtschaftlichen Krise, zumal in der „Liquiditätskrise“, sieht sich der Geschäftsführer mit dem

schlichten, aber schwerwiegenden Problem konfrontiert, dass er kein Geld mehr hat. Die ihm zur Verfügung stehenden liquiden Mittel reichen nicht mehr zur Begleichung laufender Verbindlichkeiten aus – geschweige denn für längst überfällige Investitionen. Er kann Rechnungen von Lieferanten und Dienstleistern nicht mehr bezahlen. Auch Krankenkassen und Finanzämter üben sehr bald starken Druck aus.

Allerdings kann sich der Geschäftsführer gemäß § 266a StGB strafbar machen, wenn er die Arbeitnehmerbeiträge nicht an die zuständigen Sozialversicherungsträger abführt. Allein deshalb wird der Geschäftsführer immer versuchen, zumindest die Arbeitnehmerbeiträge zu zahlen. Sonst droht ihm zusätzlich die Gefahr, dass er die Arbeitnehmerbeiträge aus der eigenen Tasche zahlen muss. Denn die zuständige Krankenkasse kann den Geschäftsführer persönlich in Anspruch nehmen und ihm gegenüber eine Schadensersatzforderung in Höhe der nicht gezahlten Arbeitnehmerbeiträge geltend machen (§ 266a StGB i. V. m. § 823 Abs. 2 BGB). Neuerdings kann gemäß § 266 a StGB n.F. auch die Nichtabführung von Arbeitgeberanteilen unter bestimmten Voraussetzungen strafbar sein.

Ähnliches gilt im Hinblick auf die fälligen Steuerverpflichtungen. Dabei droht ganz besonders bei der Nichtzahlung von Lohnsteuern, jedoch auch bei der Nichtzahlung von Umsatz-, Körperschafts- oder Gewerbesteuern die persönliche

Haftung des Geschäftsführers (§§ 34, 69 AO).

## Entweder alle – oder keiner

Begleicht der Geschäftsführer jedoch irgendwelche Forderungen zu einem Zeitpunkt, an dem sein Unternehmen bereits insolvent war, gerät der Geschäftsführer in eine zusätzliche Haftungsfalle. (Wobei es vollkommen unerheblich ist, ob zu diesem Zeitpunkt bereits Insolvenz angemeldet war oder nicht. Entscheidend ist, ob die Zahlungsunfähigkeit und/oder die Überschuldung faktisch eingetreten war oder nicht.)

Das deutsche Insolvenzrecht verlangt, dass alle Gläubiger gleich behandelt werden. Und so ist es dem Geschäftsführer einer insolventen GmbH gemäß § 64 Abs. 2 GmbHG gar nicht mehr erlaubt, einzelne Gläubiger zu befriedigen. Tut er es doch, kann er gemäß § 64 Abs. 2 GmbHG persönlich zur Erstattung dieser Zahlungen an den Insolvenzverwalter verpflichtet werden, da die Befriedigungsaussichten der übrigen Gläubiger in Höhe dieser Zahlungen geschmälert wurden. Zudem ist es sogar strafbar, einem Gläubiger in der wirtschaftlichen Krise der GmbH eine Leistung zu gewähren, die dieser nicht, nicht in dieser Art oder nicht zu dieser Zeit zu beanspruchen hatte (vgl. § 283c StGB).

Der Schadensersatzanspruch gemäß § 64 Abs. 2 GmbHG wird im eröffneten Insolvenzverfahren vom

Insolvenzverwalter geltend gemacht. Da die Geschäftsführer ihrer Antragspflicht im Regelfall viel zu spät nachkommen, belaufen sich die Schadensersatzforderungen z.T. durchaus auf bis zu sechs- oder siebenstelligen Beträge.

Natürlich gerät der Geschäftsführer durch diese verschiedenen Haftungsrisiken in ein schier unauflösbares Dilemma. Zahlt er nicht, macht er sich strafbar und muss u.U. haften. Zahlt er doch – obwohl das Unternehmen faktisch bereits insolvent ist –, muss er dennoch haften. Dieses Dilemma kann der Geschäftsführer im Regelfall nur auflösen, indem er sofort (spätestens jedoch drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung) einen Insolvenzantrag einreicht, sodass er gar nicht erst in Verlegenheit gerät, sich „zwischen den Verboten“ entscheiden zu müssen.

### Unwissenheit schützt vor Strafe nicht

Allein der Umstand, dass der Geschäftsführer im Zeitpunkt der verbotswidrigen Zahlung die wirtschaftliche Krise hätte erkennen können, reicht für eine Schadensersatzverpflichtung aus. Eine positive Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung ist nicht erforderlich.

Der Geschäftsführer kann sich seiner Schadensersatzpflicht auch nicht mit dem Argument entziehen, es habe noch keine aktuelle Bilanz vorgelegen, so dass er die wirtschaftliche Krise nicht habe erkennen können. Ein Geschäftsführer muss deshalb laufend über die wirtschaftliche Entwicklung der von ihm vertretenen GmbH im Bilde sein. Dieselben Anforderungen an eine Kenntnis bzw. ein „Kennenmüssen“ gelten für eine Strafbarkeit

gemäß § 84 Abs. 1 GmbHG (vorsätzlich verspäteter Insolvenzantrag) und § 84 Abs. 2 GmbHG (fahrlässig verspäteter Insolvenzantrag).

Eine Ausnahme von der Schadensersatzpflicht gemäß § 64 Abs. 2 GmbHG gilt ausschließlich für Zahlungen, die „mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns“ vereinbar sind; solche Zahlungen sind jedoch auf enge Ausnahmefälle begrenzt. Bei diesen Ausnahmefällen handelt es sich hauptsächlich um Bargeschäfte, in denen ein unmittelbarer Austausch von Leistung und Gegenleistung (Geld gegen Ware bzw. Dienstleistung) erfolgt.

Als Faustregel kann man sich merken, dass in jedem Fall sämtliche Zahlungen auf ältere Verbindlichkeiten (älter als ca. zwei Wochen) zu einer Schadensersatzpflicht führen. Der Geschäftsführer kann sein Amt in dieser Zeit auch nicht niederlegen und sich dadurch der Verantwort-

Anzeige



**KESSKO**

**Köstliche Weihnachts-Spezialitäten**

- Fixfertig für Zimtsterne > Starlight Express <
- Fixfertig für Original 🍪 Spezleb
- Marzipan-, Haselnuss-, Cocosmakronenmasse
- Fertig-Butter-Gebäcke
- und vieles mehr...

**KESSLER & COMP. GMBH & CO KG BONN • GERMANY**  
**TEL. (+49) 228 40000-0 • FAX 40000-77 • www.kessko.de • info@kessko.de**

## Handlungsspielräume nutzen

Die tägliche Praxis zeigt, dass den betroffenen Geschäftsführern nicht bekannt ist, welche Haftungsgefahren im Einzelnen drohen. Allein deshalb ist die rechtzeitige Beantragung eines Insolvenzverfahrens das „A und O“ für den Geschäftsführer, um Schaden von sich und den Gläubigern fernzuhalten.

Dabei verfügt ein Geschäftsführer über nicht geringe Handlungsspielräume. Das gilt vor allem für den Zeitpunkt, in dem Insolvenz angemeldet wird. Der Geschäftsführer muss damit nicht etwa bis zum Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung warten. Die Insolvenzordnung sieht nämlich in § 18 vor, dass bereits bei „drohender Zahlungsunfähigkeit“ ein Insolvenzantrag eingereicht werden kann. Ziel dieser noch recht neuen, aber zu wenig genutzten Bestimmung ist es, einem Unternehmen die rechtzeitige Sanierung zu ermöglichen. Aus Sicht des Geschäftsführers ist dieses Vorgehen nicht zuletzt deshalb sehr attraktiv, weil er damit sämtliche persönlichen Konsequenzen von vornherein ausschließen kann.

Für den Fall einer Insolvenzanmeldung bei drohender Zahlungsunfähigkeit sieht das Gesetz eine ganze Reihe von Sanierungsinstrumenten vor. Zum einen handelt es sich um den so genannten Insolvenzplan. Im Rahmen eines Insolvenzplanverfahrens wird der insolvente Rechtsträger (die GmbH) nach einer einvernehmlichen Einigung mit seinen Gläubigern saniert. Dabei muss grundsätzlich nur darauf Acht gegeben werden, dass die Gläubiger eine bessere Befriedigung erhalten, als sie bei einer Zerschlagung bzw. Liquidation erhielten.

Darüber hinaus besteht die – in der Praxis weit verbreitete – Möglichkeit der so genannten „übertragenden Sanierung“. Bei einer übertragenden Sanierung wird das Betriebsvermögen (z.B. Sachanlagevermögen und Warenvorräte) vom Insolvenzverwalter an eine sogenannte Auffanggesellschaft ver-

## Weitere Konsequenzen

Nur der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass den Geschäftsführer bei einem verspäteten Insolvenzantrag weitere zivil- und strafrechtliche Konsequenzen erwarten. Die Insolvenzstraftaten gemäß §§ 283 ff. StGB (insbesondere bei „Vermögensverschiebungen“ und die Verletzung von Buchführungs- und steuerlichen Pflichten) sind nur zwei Beispiele. Gravierend ist auch, dass ein Geschäftsführer, der sich gemäß §§ 283 ff. StGB strafbar gemacht hat, gemäß § 6 Abs. 2 GmbHG für die Dauer von fünf Jahren nicht Geschäftsführer einer GmbH sein darf und somit für diesen Zeitraum amtsunfähig ist.

Zusätzlich kann sich ein Geschäftsführer gemäß § 263 StGB wegen Betrugs strafbar machen: Etwa dann, wenn einem Lieferanten oder Dienstleister die Zahlung zugesichert wird, obwohl der Geschäftsführer in diesem Zeitpunkt bereits „billigend in Kauf nimmt“, dass sein Unternehmen die Lieferung oder Dienstleistung niemals bezahlen können wird.

Steht die Strafbarkeit des Betrugers fest, so droht gleichzeitig die zivilrechtliche Haftung gegenüber dem Lieferanten bzw. Dienstleister (§ 263 StGB i.V.m. § 823 BGB). Doch damit nicht genug: Vor dem Eintritt bzw. der Eskalation der wirtschaftlichen Krise macht sich der Geschäftsführer im Übrigen schon dann strafbar, wenn er seinen Gesellschaftern nicht anzeigt, dass ein Verlust in Höhe des hälftigen Stammkapitals eingetreten ist (§ 84 Abs. 1 Nr. 1 GmbHG).

tung entziehen, da eine Amtsniederlegung zur sogenannten Unzeit nicht erlaubt ist.

Übrigens: Vorstandsmitgliedern sonstiger juristischer Personen (Aktiengesellschaften, Vereine, Genossenschaften etc.) drohen ganz ähnliche Konsequenzen.

Anzeige



**J h D**  
Bäckereitechnologie

**Helmut Schön**  
Bäckermeister/Techniker  
Tel. +49 (0) 7425 327 880  
Fax +49 (0) 7425 21540  
E-Mail: [jhd-schoen@t-online.de](mailto:jhd-schoen@t-online.de)  
[www.baekereitechnologie.de](http://www.baekereitechnologie.de)



**Frei - Unabhängig - Problemorientiert**  
Sie sind der direkte Auftraggeber

**Backtechnologische Beratung**  
Spezialist für Bäckereitechnik

Bäckermeisterarbeiten - Inbetriebnahmen  
Fehleranalyse und deren Behebung  
Projektplanung, bei Neu- und Umbau  
Schulungen und Qualitätsmanagement

**Fragen Sie nach.** Sie bekommen ein individuelles Angebot.

äußert. Die Auffanggesellschaft kann sodann neue oder alte Mitarbeiter einstellen und die für sie erforderlichen Verträge (Miet-, Leasing- sowie sonstige Dienstleistungsverträge) abschließen. Für die alten Schulden der GmbH haftet die neue Auffanggesellschaft nicht. Es ist übrigens nicht nötig, dass es sich dabei um eine Gesellschaft handelt. Jedem Rechtsträger, z.B. auch einem Einzelkaufmann, steht es frei, einen Geschäftsbetrieb zu übernehmen bzw. fortzuführen.

Es besteht allerdings das Risiko der sogenannten Betriebserwerberhaftung gemäß § 613a BGB. Danach können die ehemaligen – nicht mehr benötigten – Mitarbeiter der insolventen GmbH ihren Weiterbeschäftigungsanspruch gegen die Auffanggesellschaft geltend machen. In der Insolvenz ist diese Haftung jedoch insoweit abgemildert, als niemals für die Zahlungsansprüche der Mitarbeiter aus dem Zeitraum vor

der Eröffnung des Insolvenzverfahrens haftet werden muss. Die Betriebserwerberhaftung gemäß § 613a BGB betrifft allenfalls die Zahlungsansprüche der Mitarbeiter für den Zeitraum nach der Verfahrenseröffnung – gegebenenfalls bis zum Ablauf einer Kündigungsfrist.

### Rechtzeitig handeln

Das Fazit aus den vorliegenden Fakten liegt auf der Hand: Gerät ein Unternehmen in eine Schieflage, muss der Geschäftsführer frühzeitig und entschlossen handeln. Sonst läuft er Gefahr, nicht nur sein Unternehmen und seinen Arbeitsplatz zu verlieren, sondern auch auf Jahrzehnte hinaus für Fehler geradestehen, die er leicht hätte vermeiden können. Jeder Geschäftsführer sollte die wirtschaftliche Entwicklung der von ihm vertretenen GmbH deshalb empfindlich genau beobachten. Wenn er auch nur den kleinsten

Verdacht hegt, dass seinem Unternehmen die Insolvenz droht, sollte er sofort fachmännischen Rat von einem Insolvenzrechtsfachmann einholen, um die Lage zu prüfen und die zur Verfügung stehenden Optionen auszuloten. Damit lassen sich nicht nur persönliche Risiken ausschließen, sondern auch meist das Unternehmen retten. ■

Rechtsanwalt Dr. Markus Wischemeyer ist Mitarbeiter der Berliner Kanzlei SCHRÖDER RECHTSANWÄLTE [www.schroeder-rechtsanwaelte.de](http://www.schroeder-rechtsanwaelte.de), die auf Insolvenzrecht und die Sanierung mittelständischer Unternehmen spezialisiert ist.

Anzeige

## Marktgerechte Innovationen sichern unsere Zukunft

Als ein renommiertes Unternehmen der Nahrungsmittelgrundstoffindustrie stellen wir unsere Weichen auf eine wachstumsorientierte Zukunft.

Wir haben eine der längsten Traditionen und modernsten Produktionsverfahren für die Produktion von Backhefen.

Internationale Verbindungen, tiefes biotechnologisches Wissen und eine anwendungsorientierte Forschung garantieren ein breites, aktuelles Sortiment von Bäckereirobstoffen.

Wir wollen mit Ihnen unsere Zukunft gestalten und suchen eine/einen

## Produktmanager/in Feine Backwaren

### Ihre Aufgabe:

- Über die Analyse und Bewertung marktrelevanter Daten erarbeiten Sie Konzepte zur Vermarktung neuer oder überarbeiteter Produkte
- Durch Produkt- oder Programmaktivitäten unterstützen Sie unser Kerngeschäft und finden neue Vermarktungsansätze
- Sie planen und steuern produktbezogene Projekte und fördern die übergreifende Zusammenarbeit zwischen Anwendungsentwicklung und Produktion

**Ihr Profil:** Sie sind Lebensmitteltechnologe/-in, Oecotrophologe/-in oder Betriebswirt/in und haben eine Ausbildung als Bäcker/in und ggf. Bäckereitechniker/in durchlaufen sowie erste Berufserfahrungen gesammelt. Das Wechselspiel zwischen Marktanforderungen und die Bearbeitung von kundenorientierten Lösungen ist Ihnen bekannt. Analytische Fähigkeiten, Geschick zur Organisation und der unbedingte Wille zum Erfolg zeichnen Sie aus. Englische Sprachkenntnisse runden Ihr Know How ab.

Wir bieten Ihnen eine sichere Position mit einer adäquaten Dotierung und zeitgemäßen Sozialleistungen in einem expandierenden Unternehmen.



*Unsere Garantie für Frische und Genuss!*

Wenn Sie sich hierdurch angesprochen fühlen, sollten wir uns kennen lernen. Richten Sie bitte Ihre Bewerbung an:

**UNIFERM GmbH & Co. KG**  
 - Herr F. J. Schäfers - Postfach 16 61, 59359 Werne  
 Tel.: (0 23 89) 79 78 - 0, Fax: (0 23 89) 79 78 - 2 80  
 e-mail: [Personal@uniferm.de](mailto:Personal@uniferm.de) - [www.uniferm.de](http://www.uniferm.de)