

B. Versicherungsschutz für die Haftungsrisiken des Geschäftsführers .....	65
I. Betriebshaftpflichtversicherung .....	65
II. Vermögensschadenhaftpflichtversicherung .....	67
1. Deckung der Ansprüche der Gesellschaft ihrem Geschäftsführer gegenüber .....	69
2. Deckung der Außenhaftung des Geschäftsführers .....	72
3. Voraussetzungen für den Abschluß einer „D&O“-Police, Verbreitung der Vermögensschadenversicherung .....	73
C. Das Haftungsrisiko des Arbeitnehmers .....	73
I. Haftungserleichterung für Arbeitnehmer .....	74
1. Die Grundsätze zum innerbetrieblichen Schadensausgleich .....	74
2. Haftung des Arbeitgebers für Eigenschäden des Arbeitnehmers .....	75
II. Die Entwicklung der Rechtsprechung zum innerbetrieblichen Schadensausgleich .....	76
III. Bewertung der Entwicklungstendenz .....	82

### *Dritter Teil*

## **Rechtsprechung und Literatur zur Anwendbarkeit der Arbeitnehmerhaftungsprivilegierung auf Geschäftsführer** 83

A. Rechtsprechung zur Anwendbarkeit der Haftungserleichterung auf die Tätigkeit von Organmitgliedern .....	83
I. Urteile des Bundesgerichtshofs .....	83
II. Keine Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts .....	84
III. Parallelbetrachtung: die Rechtsprechung zur Haftungssituation des selbständigen Dienstnehmers und des leitenden Angestellten .....	84
1. Haftungserleichterung für arbeitnehmerähnliche selbständige Dienstnehmer? .....	85
a) Die grundlegende Entscheidung des Bundesgerichtshofs .....	85
b) Zunehmend abweichende Ansicht in der Literatur .....	85
2. Die Anwendung der Grundsätze zur Arbeitnehmerhaftung auf die Tätigkeit der leitenden Angestellten .....	86
a) Abweichende Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Bundesarbeitsgerichts .....	86
b) Literatur zur Haftung der leitenden Angestellten .....	87
B. Literatur zur Anwendbarkeit der Haftungserleichterung auf die Tätigkeit von Organmitgliedern .....	88
I. Überwiegender Teil der Literatur gegen eine Anwendung der Regeln zur Arbeitnehmerhaftung .....	88
1. Die Ansicht Schneiders .....	89
a) Die Argumentation .....	89
b) Kritik .....	90
2. Die Ansicht Heisses .....	91
a) Die Argumentation .....	91
b) Kritik .....	92
(1) Zentrales Argument nicht tragfähig .....	92

(2) Parallelbetrachtung der Mankohaftung im Arbeitsverhältnis.....	94
c) Zwischenergebnis.....	96
3. Die Ansicht Bastucks .....	96
4. Andere Autoren .....	98
II. Minderansicht für die Anwendbarkeit der Haftungserleichterung .....	99
1. Die früheren Ansichten Schaub's und Schneiders .....	99
2. Die Ansicht Wehrmeyers .....	99
3. Die Ansicht Höhns .....	100
4. Andere Autoren .....	100
C. Regreß- bzw. Freistellungsansprüche, Innenausgleich bei der Haftung .....	101
I. Ansprüche des Geschäftsführers gegen die Gesellschaft.....	101
II. Neueste höchstrichterliche Rechtsprechung zur Haftungserleichterung beim Regreß gegen den „vorläufigen“ Geschäftsführer nach § 16 II 3 THG .....	102
D. Resümee zum 3. Teil .....	104

#### *Vierter Teil*

### **Arbeitnehmerstatus des Geschäftsführers, Auswirkungen auf die Anwendbarkeit der Haftungserleichterung?** 106

A. Die Ausgangsfrage .....	106
B. Die Einordnung in der höchstrichterlichen Rechtsprechung .....	107
I. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.....	107
1. Anstellungsverhältnis des Geschäftsführers ist „freier“ Dienstvertrag .....	107
2. Zunehmende entsprechende Anwendung von Arbeitnehmerschutzrecht.....	107
II. Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts .....	109
C. Exkurs: Die Einordnung im Sozialversicherungsrecht .....	112
I. Der Anstellungsvertrag als sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis.....	112
II. Auswirkungen auf die arbeitsrechtliche Statusbestimmung? .....	113
D. Die Statusbeurteilung in der Literatur .....	114
I. Mehrheitliche Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.....	114
II. Positive Stellungnahmen zur Möglichkeit eines Arbeitsvertrages .....	115
1. Der Ausgangspunkt der Argumentation .....	115
2. Keine Präjudizierung durch die gesetzlichen Bereichsausnahmen.....	115
3. Vorrang der Organstellung und der organschaftlichen Funktionen?.....	116
4. Subsumtion unter den Arbeitnehmerbegriff.....	118
a) Weisungsabhängigkeit als zentrales Merkmal der persönlichen Abhängigkeit.....	118
b) Eingliederung .....	120
c) Fehlendes Unternehmerrisiko.....	121
d) Zwischenergebnis.....	122
III. Insbesondere: Dillers Einordnung nach dem wirtschaftlichen Arbeitnehmerbegriff.....	122

1. Der wirtschaftliche Arbeitnehmerbegriff.....	122
2. Übertragung auf Organmitglieder .....	124
E. Die Relativierung des Arbeitnehmerbegriffs.....	126
I. Der rechtstheoretische Ansatz .....	126
II. Übertragung auf die anstellungsvertragliche Rechtsstellung des GmbH-Geschäftsführers.....	128

### *Fünfter Teil*

#### **Funktional-teleologische Betrachtung der Rechtssätze zur Arbeitnehmerhaftung**

131

A. Modifikation des haftungsbegründenden Tatbestands .....	132
I. Die Tatbestandsvoraussetzungen Pflichtverletzung und Rechtswidrigkeit .....	132
II. Modifikationen der Verschuldensvoraussetzung.....	133
1. Entsprechende Anwendung von Vorschriften, die bestimmte Schuldformen voraussetzen.....	133
2. Modifikation des Sorgfaltsmaßstabs und subjektiver Verschuldensbegriff.....	135
3. Die Ansicht Richardis .....	137
4. Der Ansatz Reinhardts.....	138
5. Bedenken gegen eine Modifikation der Verschuldenserfordernisses .....	139
III. Zwischenergebnis.....	140
B. Beschränkungen auf der Rechtsfolgende .....	141
I. Haftungserleichterung aufgrund der Treue- und Fürsorgepflicht.....	141
1. Allgemeine Problematik der Fürsorgetheorie.....	141
2. Renaissance der Treue- und Fürsorgepflicht? .....	142
3. Folgerungen für den persönlichen Anwendungsbereich?.....	144
II. Schadenszurechnung aufgrund der Theorie der Risikohaftung bei Tätigkeit im fremden Interesse .....	146
1. Grundlegung.....	146
2. Die Problematik des Risikogedankens .....	147
a) Konkretisierungsbedürftigkeit der Zurechnungskriterien.....	147
b) Gefährdungshaftungstatbestände analogiefeindlich? .....	148
3. Die Begründung in der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts .....	150
4. Analyse der einzelnen Elemente der Risikozurechnung.....	150
a) Tätigkeit im Interesse des Arbeitgebers .....	151
(1) Allgemeine Problematik der Interesseformel .....	151
(2) Insbesondere: Anwendbarkeit der Interesseformel in gegenseitigen Verträgen.....	152
(a) Rechtfertigung mit „Gewinnchancen des Arbeitgebers“ und dem „Abwälzungsargument“? .....	152
(b) Äquivalenzbetrachtung auf der Grundlage des wirtschaftlichen Arbeitnehmerbegriffs.....	153
b) Das Zurechnungselement „Gefährbeherrschung“.....	155
(1) Beherrschbarkeit als Präventionsmöglichkeit durch Organisations- und Weisungsmacht .....	156

(a) Tatsächliche Verhinderungsmacht? .....	156
(b) Gefährbeherrschung als Zurechnungskriterium bei der Gefährdungshaftung .....	157
(2) Das Prinzip der abstrakten Beherrschbarkeit nach Koller .....	159
(a) Grundlagen der Risikozurechnung nach Koller .....	159
(b) Übertragung des Prinzips auf die Arbeitnehmerhaftung .....	160
(c) Vergleich mit der ökonomischen Analyse des Zivilrechts .....	160
(aa) Die Grundlagen der ökonomischen Analyse .....	161
(bb) Die Figur des „cheapest cost avoider“ .....	164
(3) Beherrschbarkeit als Möglichkeit der „Absorption“, Belastung des „besseren Risikoträgers“ .....	166
(a) Absorptionsvorsprung des Arbeitgebers .....	166
(b) Kollers Deutung des Absorptionsprinzips bezüglich der Arbeitnehmerhaftung .....	167
(c) Vergleich mit der ökonomischen Analyse .....	168
(aa) „Cheapest insurer“ .....	168
(bb) „Superior risk bearer“ .....	169
(cc) Zwischenergebnis .....	170
(d) Die bessere Möglichkeit der Risikostreuung als „deep-pocket-approach“ und das Ziel der Verteilungsgerechtigkeit .....	170
c) Veranlassung der gefährlichen Tätigkeit, Zurechnung einer tätigkeits-spezifischen Gefahr .....	172
5. Ergebnisse zur Theorie der Risikohaftung bei Tätigkeit im fremden Interesse .....	174
a) Konkretisierung der Zurechnungskriterien .....	174
b) Anwendbarkeit der Risikohaftungstheorie außerhalb von Arbeitsverträgen .....	175
III. Ergebnisübertragung der Untersuchung zur Theorie der Risikohaftung bei Tätigkeit im Fremdinteresse auf GmbH-Geschäftsführer .....	177
1. Fremdnützigkeit der Tätigkeit .....	177
a) Die Rechtsprechung zu § 17 I 2 BetrAVG .....	177
b) Wirtschaftliche Teilhabemöglichkeiten der Geschäftsführer .....	180
(1) Fremdgeschäftsführer mit Festgehalt .....	180
(2) Fremdgeschäftsführer mit Tantiemeanspruch .....	181
(3) Auswirkung einer Gesellschaftsbeteiligung .....	184
c) Unternehmerische Entscheidungsfreiheit .....	187
(1) Fremdgeschäftsführer .....	187
(a) Gesellschaft mit gesetzlichem Normalstatut .....	187
(b) Abweichungen vom gesetzlichen Normalstatut .....	190
(c) Auswirkung zwingender Mitbestimmung? .....	192
(aa) MitbestG 1976, Montan-MitbestG .....	192
(bb) BetrVG 1952 .....	194
(cc) Zwischenergebnis .....	194
(2) Gesellschaftergeschäftsführer .....	195
(a) Die Kompetenz des zumindest paritätisch beteiligten Geschäftsführers .....	195

(b) Der Einfluß des Minderheitsgesellschaftergeschäftsführers .....	196
2. Beherrschbarkeitsvorsprung der Gesellschaft .....	198
a) Abstrakte Beherrschbarkeit, das Unterworfensein unter eine fremde wirtschaftliche Herrschaftssphäre.....	198
b) Absorptionsvorsprung der Gesellschaft.....	201
(1) Vorrangige Kriterien der Verteilungsgerechtigkeit, insbesondere das Deep-pocket-Argument.....	201
(2) Möglichkeit der Risikoabwälzung, insbesondere durch den Abschluß von Versicherungen .....	202
(3) Indizwirkung der Haftungskanalisierung auf den Geschäftsherrn .....	203
3. Ergebnis zur Übertragbarkeit der Theorie der Risikohaftung bei Tätigkeit im Fremdinteresse auf Geschäftsführer .....	204
C. Verfassungsrechtliche Herleitung.....	206
I. Der Vorlagebeschluß des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts 1992 .....	207
II. Der Beschluß des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts 1994 .....	209
1. Argumentation unter Bezugnahme auf den Bürgschaftsbeschluß des Bundesverfassungsgerichts .....	209
2. Der Bürgschaftsbeschluß des Bundesverfassungsgerichts .....	210
a) Die Ungleichgewichtslage.....	211
b) Außergewöhnliche Belastung.....	212
c) Kritik am Bürgschaftsbeschluß .....	215
III. Übertragbarkeit des Bürgschaftsbeschlusses auf die Arbeitnehmerhaftung .....	217
1. Strukturelle Unterlegenheit .....	217
2. Außergewöhnliche Belastung.....	219
3. Die Drittwirkungsproblematik.....	219
IV. Zwischenergebnis: Die Rechtssätze zur Haftungserleichterung als Resultat der Schutzgebotsfunktion von Arbeitnehmergrundrechten .....	222
V. Übertragbarkeit der verfassungsrechtlichen Verankerung der Haftungserleichterung auf den GmbH-Geschäftsführer.....	224
1. Die Grundrechtsposition des Geschäftsführers.....	224
2. Auswirkungen des Haftungsrisikos auf die Privatautonomie der Geschäftsführer .....	225
a) Strukturelle Unterlegenheit .....	226
b) Außergewöhnliche Belastung.....	227
c) Vereinbarkeit der Haftungserleichterung mit verfassungsrechtlich geschützten Positionen der Gesellschaft .....	227
D. Zwingender Charakter des § 43 GmbHG versus Haftungserleichterung?.....	228
I. Der Streitstand zum Charakter des § 43 GmbHG.....	229
II. Innere Systematik als Indiz gegen einen umfassend zwingenden Charakter.....	230
1. Die haftungsbefreiende Wirkung einer Weisung .....	230
2. Möglichkeit des nachträglichen Verzichts.....	231
3. Die vermittelnde Auffassung.....	232
III. Die Funktionen der Geschäftsführerhaftung .....	234
1. Funktionen persönlicher Haftung nach Wiedemann .....	234
2. Das Prinzip der Einheit von Herrschaft und Haftung.....	236
IV. Ergebnis .....	238

E. Auswirkung der Haftungsprivilegierung auf die Beweislastverteilung .....	240
I. Unterschiedliche Beweislastverteilung in Schadensersatzprozessen gegen Geschäftsführer und Arbeitnehmer .....	241
1. Die beweisrechtliche Situation des Geschäftsführers .....	241
2. Die Beweissituation des haftungsprivilegierten Arbeitnehmers .....	241
II. Die Begründung der Beweislastverteilung bei der Arbeitnehmerhaftung .....	242
1. Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts .....	242
2. Rückgriff auf allgemeine Erwägungen zur Beweislastverteilung bei Ansprüchen aus positiver Vertragsverletzung .....	243
a) Verteilung nach Beweissphären .....	243
b) Differenzierung nach dem Inhalt der verletzten Pflicht .....	244
III. Übertragbarkeit der Argumentation auf die Haftung des Geschäftsführers bei Eingreifen der Haftungsprivilegierung .....	246
1. Kein autonomer Herrschafts- und Verantwortungsbereich des reduziert haftenden Geschäftsführers .....	246
2. Der Geschäftsführer als Schuldner einer „Erfolgsverbindlichkeit“? .....	247
3. Beweislastverteilung und Präventionsfunktion der Organhaftung .....	249
4. Ergebnis .....	250

## Thesen und Ausblick 251

A. Zum beruflichen Haftungsrisiko des Geschäftsführers einer GmbH .....	251
B. Zur Problemlösung in Rechtsprechung und Literatur und zur Bedeutung der anstellungsvertraglichen Statusbestimmung .....	252
C. Zur funktional-teleologisch begründeten Übertragung der Haftungserleichterung auf GmbH-Geschäftsführer .....	253

## Literaturverzeichnis 257

## Sachregister 275

## Einleitung

### A. Anlaß und Ziel der Untersuchung, Problemeinführung

Die Frage, ob Geschäftsführer einer GmbH in den Genuß einer Haftungserleichterung nach dem Vorbild der richterrechtlichen Grundsätze zur Arbeitnehmerhaftung kommen können, gilt als bislang nicht erschöpfend diskutiert.<sup>1</sup> Den Anlaß der vorliegenden Untersuchung, die sich einem Grenzbereich zwischen Arbeits- und Gesellschaftsrecht widmet, bildet die aktuelle Rechtsprechung des Großen Senats des BAG,<sup>2</sup> durch die – angeregt durch den 8. Senat des BAG<sup>3</sup> – das Recht der Arbeitnehmerhaftung abermals in Bewegung geraten ist.

Zwar hat der II. Zivilsenat des BGH<sup>4</sup> es schroff<sup>5</sup> abgelehnt, die arbeitsrechtlichen Grundsätze über eine Haftungserleichterung auf das Vertretungsorgan einer juristischen Person anzuwenden, das wegen Verletzung seiner originären Pflichten in Anspruch genommen wird, und die Literatur ist ihm im Ergebnis überwiegend gefolgt.<sup>6</sup> Mit dem „Abschied von der Gefahrgeneigtheit“ als Eingangsvoraussetzung der Haftungsprivilegierung<sup>7</sup> im Arbeitsrecht fällt aber ein zentrales Argument der Rechtsprechung des BGH künftig fort, das dieser bislang bei Diensten höherer Art generell gegen die Privilegierungswürdigkeit angeführt hat.<sup>8</sup>

Während die aktuelle arbeitsgerichtliche Rechtsprechung die Entwicklung zur schrittweisen Verringerung der Haftungsrisiken für Arbeitnehmer fortführt, nimmt die Gefahr für Organmitglieder zu, aufgrund von Fehlern bei der Unternehmensführung existenzbedrohenden Schadensersatzansprüchen ausgesetzt zu sein. Dieses Risiko ist auch nicht, wie gelegentlich behauptet wurde, lediglich theoretischer Natur. Geschäftsführer werden in zunehmendem Maße von der Gesellschaft, von einzelnen Gesellschaftern und von Gesellschaftsgläubigern

---

<sup>1</sup> Grunewald, ZHR 157 (1993), 451, 460.

<sup>2</sup> BAG GS AP Nr. 101 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers = NZA 1993, 547; AP Nr. 103 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers = NZA 1994, 1083.

<sup>3</sup> BAG, AP Nr. 98 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers = NZA 1990, 95.

<sup>4</sup> BGH WM 1975, 467, 469.

<sup>5</sup> So auch Konzen, NJW 1989, 2977, 2984.

<sup>6</sup> Vgl. nur Scholz/Schneider, § 43, Rdnr. 182; abw. jetzt aber Höhn, Die Geschäftsleitung, S. 199.

<sup>7</sup> Vgl. nur Hanau/Rolfs, NJW 1994, 1439.

<sup>8</sup> BGH AP Nr. 51 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers = NJW 1970, 34, 35, mangels Routinecharakter seien derartige Tätigkeiten nicht als gefahrgeneigt einzustufen. Vgl. auch BGH AG 1985, 165, wo der Zusammenhang zwischen der Haftung eines Organmitglieds eines Sozialversicherungsträgers (Geschäftsführer einer Innungskrankenkasse, zur Rechtsstellung vgl. §§ 31 I 2, 36 SGB IV) und der des leitenden Angestellten hergestellt ist.



persönlich in Anspruch genommen. Durch Aufrechnung mit Schadensersatzansprüchen droht ihnen der Verlust von Gehalts- und Ruhegeldansprüchen, nach Eröffnung des Konkursverfahrens über das Gesellschaftsvermögen sehen sich Organmitglieder Ansprüchen des Konkursverwalters ausgesetzt.<sup>9</sup>

Gleichzeitig wird in der Literatur<sup>10</sup> lebhaft diskutiert, ob dem Geschäftsführer einer GmbH – entgegen der ständigen Rechtsprechung in der Zivilgerichtsbarkeit<sup>11</sup> – unter bestimmten Voraussetzungen aufgrund seiner innergesellschaftlichen Stellung der Status eines Arbeitnehmers zuzubilligen sei. Hintergrund dieser Überlegungen ist die Feststellung, daß seine Situation in tatsächlicher Hinsicht der eines leitenden Angestellten gleichen kann.<sup>12</sup> So besteht letztlich auch – bei Differenzen im Detail – weitgehende Einigkeit über das Erfordernis eines Sozialschutzes für Geschäftsführer, die nicht oder nicht nennenswert an der geleiteten Gesellschaft beteiligt sind.<sup>13</sup> Es läßt sich aber zeigen, daß unabhängig von der Möglichkeit, einen Teil der Geschäftsführer unter den Arbeitnehmerbegriff zu subsumieren, die Frage der Anwendbarkeit von Arbeitsrecht letztlich davon abhängt, ob nach Sinn und Zweck des einzelnen arbeitsrechtlichen Rechtssatzes die Anwendung geboten ist und ob gesellschaftsrechtliche Normen oder Grundsätze nicht zwingend entgegenstehen.

Grundlage einer Übertragung der Rechtssätze zur Arbeitnehmerhaftung auf Geschäftsführer können danach nur die Wertungen und Rechtsprinzipien sein, auf denen die Haftungsprivilegierung basiert. Die dogmatischen Grundlagen eröffnen den Blick auf die Voraussetzungen dieses Rechtsinstituts. Sofern sie auch bei den Unternehmensleitern einer GmbH nachweisbar sind, bleibt zu klären, inwieweit die Charakteristik der Organhaftung einer Haftungsbeschränkung entgegensteht.

Ziel der Arbeit ist es zu zeigen, daß die bislang von der Rechtsprechung und dem überwiegenden Teil der Literatur vertretene Auffassung zu überdenken ist, die arbeitsrechtlichen Grundsätze über eine Haftungserleichterung seien auf den Geschäftsführer einer GmbH, unabhängig von dessen innergesellschaftlicher Stellung, jedenfalls dann nicht anwendbar, wenn er wegen der Verletzung einer originären Organpflicht in Anspruch genommen wird.

## B. Abgrenzung des Themas

Die Arbeit beschränkt sich sachlich auf die Haftung der Geschäftsführer nicht konzernangehöriger Gesellschaften. Ist eine GmbH konzerngebunden, bestehen gegenüber den hier herausgearbeiteten Voraussetzungen einer Haftungserleichterung zugunsten ihres Geschäftsführeres keine Besonderheiten, sofern anstellende und bestellende Gesellschaft identisch sind. Ist die beherrschende Gesellschaft

<sup>9</sup> Siehe nur Schneider, FS Werner, S. 795 f. m.w.N.

<sup>10</sup> Vgl. zuletzt Diller, *Gesellschafter*, insb. den Überblick S. 47 ff.

<sup>11</sup> Siehe nur BGHZ 49, 30, 31.

<sup>12</sup> Siehe nur Henssler, RdA 1992, 289, 290.

<sup>13</sup> Schneider, *GmbHR* 1993, 10, 13.



Partner des Anstellungsvertrages,<sup>14</sup> während die Organfunktion bei der beherrschten Korporation ausgeübt wird, kommt bei einer Inanspruchnahme gem. § 43 II GmbHG ein Freistellungsanspruch des Geschäftsführers gegenüber der ihn anstellenden, herrschenden Gesellschaft in Betracht.<sup>15</sup>

Die Problematik der Außenhaftung des Arbeitnehmers gegenüber Drittgeschädigten, bei der der BGH bislang eine Haftungserleichterung ablehnt,<sup>16</sup> kann lediglich am Rande mitbehandelt werden. Sofern die Grundsätze zum innerbetrieblichen Schadensausgleich auf Geschäftsführer übertragbar sind, kommt nach dem gegenwärtigen Stand der höchstrichterlichen Rechtsprechung<sup>17</sup> lediglich eine Beschränkung der Innenansprüche der Gesellschaft ihrem Geschäftsführer gegenüber in Betracht. Diese Ansprüche verkörpern aber einen erheblichen Teil des Haftungsrisikos der Organpersonen, denn sie können auch von Gesellschaftsgläubigern gepfändet und diesen zur Einziehung überwiesen werden. Außerdem setzt der Konkursverwalter Ansprüche der Gesellschaft gegenüber dem Geschäftsführer durch. Eine Verbindung von Innen- und Außenansprüchen, denen der Geschäftsführer ausgesetzt sein kann, resultiert auch daraus, daß der Gesellschaft Regreßansprüche zustehen, wenn sie – ggf. neben dem Organmitglied – infolge Geschäftsführerhandels Dritten gegenüber schadensersatzpflichtig wird. Nimmt ein Außenstehender den Geschäftsführer direkt in Anspruch, kann ihm, wenn diese anwendbar sind, nach den Grundsätzen zum innerbetrieblichen Schadensausgleich ein Freistellungsanspruch gegenüber der ihn anstellenden Gesellschaft zustehen, der jedoch bei deren Vermögenslosigkeit wertlos ist. Bei besonderen Konstellationen könnte aber auch ein Rückgriffsanspruch des Geschäftsführers gegenüber einzelnen Gesellschaftern in Betracht zu ziehen sein.<sup>18</sup> Auf das Ausmaß eines solchen Regresses etwa aus den §§ 840 I, 426 I 1 BGB würden sich wiederum die Grundsätze zum innerbetrieblichen Schadensausgleich auswirken.

Die Analyse der dogmatischen Grundlagen der Haftungserleichterung im Verhältnis der Parteien des Arbeitsvertrages liefert gleichzeitig den Ausgangspunkt für weiterführende Überlegungen einer Haftungsbeschränkung für Arbeitnehmer auch im Verhältnis zu Drittgeschädigten.<sup>19</sup>

## C. Gang der Untersuchung

Um das Ausmaß des Haftungsrisikos, dem ein GmbH-Geschäftsführer heute ausgesetzt ist, einschätzen zu können, ist es notwendig, sich zunächst über die denk-

<sup>14</sup> Zur Rechtsnatur: Schneider, GmbHR 1993, S. 12 ff.

<sup>15</sup> Vgl. Martens, FS Hilger/Stumpf, S. 437, 450; auch Gaul, GmbHR 1989, 357, 361.

<sup>16</sup> BGHZ 108, 305 = AP Nr. 99; zuletzt BGH AP Nr. 104 jeweils zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers.

<sup>17</sup> Vgl. aber abw. OLG Celle, VersR 1993, 1026 f.

<sup>18</sup> Angeregt bei der Haftung des Geschäftsführers aus §§ 823 II BGB, 64 GmbHG, vgl. Wilhelm, ZIP 1993, 1833, 1837; Hirte, ZIP Sonderdruck I/1994, S. 6; vgl. auch das Modell der Gesellschafterhaftung bei Karollus, ZIP 1995, 269, 272 f.

<sup>19</sup> Vgl. Krause, VersR 1995, 752 ff. und Schlachter, FS OLG Jena, S. 253 ff.