

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die Amtliche Sammlung! Nein

Gesetz: BGB §§ 164, 276 Verschulden bei Vertragsschluß, § 823 Abs. 2;
StGB § 263; GmbHG § 13 Abs. 2, § 64 Abs. 1;
ZPO §§ 110, 113, 274

Leitsätze:

1. Hat ein Arbeitgeber Anlaß zu Zweifeln, ob er in der Lage sein werde, die in absehbarer Zeit fälligen Löhne und Gehälter aus-
zuzahlen, so muß er vor Abschluß neuer Arbeitsverträge die Be-
werber auf diesen Umstand hinweisen, soweit er nicht seine
Zahlungsschwierigkeiten als bekannt voraussetzen kann.
2. Versäumt ein Vertreter des Arbeitgebers bei Abschluß eines
Arbeitsvertrages diesen Hinweis, so trifft die Schadenersatz-
pflicht wegen Verschuldens bei Vertragsschluß nicht den Ver-
treter, sondern den vertretenen Arbeitgeber. Das gilt auch
dann, wenn der Vertreter als Mitgesellschafter der vertreten-
en GmbH ein erhebliches Eigeninteresse am Zustandekommen des
Vertrages hat.
3. Der Vertreter muß jedoch persönlich für den entstandenen Scha-
den aufkommen, wenn er bei Abschluß des Vertrages eine uner-
laubte Handlung in der Form eines Eingehungsbetruges begangen
hat. Das ist dann anzunehmen, wenn er den Bewerber durch sein
Schweigen wissentlich getäuscht und dessen Schädigung bewußt
in Kauf genommen hat.
4. § 64 Abs. 1 GmbHG ist ein Schutzgesetz i. S. des § 823 Abs.
2 BGB zugunsten der Gesellschaftsgläubiger. Der Schutzzweck
der Vorschrift geht jedoch nur dahin, das bei Eintritt der
Konkursreife vorhandene Gesellschaftsvermögen dem Zugriff der
Gesellschaftsgläubiger zu erhalten. Der Abschluß neuer Ar-
beitsverträge ist allein noch keine Verletzung des Schutzge-
setzes (im Anschluß an BGHZ 29, 100).

Aktenzeichen: 3 AZR 589/73

Urteil des BAG vom 24. September 1974 LAG Schleswig-Holstein



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

3 AZR 589/73

4 Sa 298/73 Schleswig-Holstein

Urteilstenor
zugestellt am
24. September 1974

gez. Sürig,
Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß
§ 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 19. September 1974
durch den Richter Dr. Thomas als Vorsitzenden, die
Richter Dr. Dieterich und Dr. Heither sowie die ehren-
amtlichen Richter Hoechst und Pape für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein
vom 2. November 1973 - 4 Sa 298/73 - aufge-
hoben.
2. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der
Revision, an das Landesarbeitsgericht zurück-
verwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger, der nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, schloß am 27. Juli 1972 einen Anstellungsvertrag mit der B -Kommanditgesellschaft A C gesellschaft mbH & Co (im folgenden Betriebs-KG). Danach sollte der Kläger vom 1. August 1972 an gegen ein monatliches Entgelt von 5.000,-- DM als Leiter der Verkaufsabteilung tätig werden. Innerhalb einer Probezeit bis zum 31. Oktober 1972 war der Vertrag mit einer Kündigungsfrist von vier Wochen lösbar.

Bei der Betriebs-KG, die sich mit dem An- und Verkauf und der gewerblichen Verwendung von Flugzeugen befassen wollte, handelt es sich um eine sogenannte "Abschreibungs-Gesellschaft". Den Kommanditisten der Gesellschaft ging es darum, die steuerlichen Vorteile einer "Verlustzuweisung" zu nutzen. Persönlich haftende Gesellschafterin der Betriebs-KG ist die "A gesellschaft mbH" (im folgenden: Komplementär-GmbH). Nach § 5 des Kommandit-Gesellschaftsvertrages ist diese zur alleinigen Geschäftsführung und Vertretung der Betriebs-KG berechtigt und verpflichtet. Sie bedarf allerdings zu einer Reihe besonders bedeutsamer Geschäfte der Zustimmung eines Verwaltungsrates, die durch einen Mehrheitsbeschluß der Gesellschafter ersetzt werden kann. Nach § 8 Ziff. 3 des Gesellschaftsvertrages hat die Komplementär-GmbH in der Gesellschafterversammlung ohne Rücksicht auf ihre Kapitaleinlage 100 Stimmen.

Der Beklagte trat im August 1970 als Mitgesellschafter in die Komplementär-GmbH ein, und zwar neben den Gesellschafter J M und W H . Am 1. Juni 1972 übernahm er die alleinige Geschäftsführung der Komplementär-GmbH, nachdem Herr M als Gesellschafter

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze (mobile App)
Über 100.000 Urteile



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

ausgeschieden war und Herr H sein Amt als Geschäftsführer niedergelegt hatte. In dieser Eigenschaft schloß er den Anstellungsvertrag mit dem Kläger.

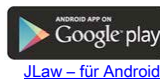
Der Kläger trat seine Arbeit am 1. August 1972 an. Er erhielt jedoch in der folgenden Zeit nicht die vereinbarte Vergütung. Unter dem 4. September 1972 teilte ihm die Betriebs-KG wie allen anderen Arbeitnehmern mit, daß sie aufgrund von Zahlungsschwierigkeiten ihren Betrieb mit sofortiger Wirkung einstellen müsse und die Liquidation der Gesellschaft beschlossen habe. Aus diesem Grunde werde der gesamten Belegschaft die außerordentliche Kündigung ausgesprochen. Am 11. September 1972 wurde der Beklagte von der Geschäftsführung der Komplementär-GmbH abberufen.

Der Kläger hat geltend gemacht: Der Beklagte müsse aus verschiedenen Gründen persönlich für die Gehaltsforderungen des Klägers für die Monate August, September und Oktober 1972 einstehen. Er unterliege der Durchgriffshaftung, weil er als Geschäftsführer und Gesellschafter der Komplementär-GmbH mit einer Beteiligung von 50 % am Stammkapital beide Gesellschaften unumschränkt beherrscht habe. Sowohl die Betriebs-KG als auch die Komplementär-GmbH seien praktisch "Ein-Mann-Gesellschaften" gewesen. Nach dem Gesellschaftsvertrag sei das ganze Unternehmen allein auf die Auszehrung der Betriebs-KG zugunsten der Komplementär-GmbH und damit zugunsten des Beklagten angelegt gewesen. Außerdem habe der Beklagte die vorvertraglichen Pflichten der Betriebs-KG dadurch verletzt, daß er als deren Vertreter bei Abschluß des Anstellungsvertrages nicht auf die bestehenden Liquiditätsschwierigkeiten hingewiesen habe. Dadurch habe er ihn zum Vertragsschluß verleitet und daran gehindert, seine Arbeitskraft anderweitig zu nutzen. Der entstandene Schaden bestehe im Verlust seiner Gehaltsansprüche im Streitzeitraum.

- 4 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



- 4 -

Für diesen Schaden müsse der Beklagte persönlich einstehen, obwohl er bei den Vertragsverhandlungen nur als Vertreter aufgetreten war, weil er den Anstellungsvertrag wegen seiner Beteiligung an der Betriebs-KG praktisch im eigenen Interesse abgeschlossen habe. Schließlich habe der Beklagte auch persönlich unerlaubte Handlungen begangen. Vor allem habe er gegen die Pflicht zur unverzüglichen Konkursanmeldung nach § 64 Abs. 1 GmbHG verstoßen. Außerdem habe er sich eines Betruges schuldig gemacht, weil er den Anstellungsvertrag abgeschlossen habe, obwohl ihm bekannt gewesen sei, daß die von ihm vertretenen Gesellschaften die Gehaltsforderungen des Klägers nach aller Voraussicht nicht würden erfüllen können. Er habe damit Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB verletzt. Der entstandene Schaden entspreche der Höhe der nicht realisierbaren Gehaltsforderungen.

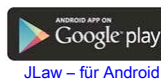
Der Kläger hat beantragt,
den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger
DM 15.000,-- nebst 4 % Zinsen seit dem
7. März 1973 zu zahlen.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt und erwidert: Seine Stellung in der Komplementär-GmbH und erst recht in der Betriebs-KG sei nicht geeignet, eine Durchgriffshaftung oder eine selbständige Haftung als Vertreter wegen Verschuldens bei Vertragsschluß zu rechtfertigen. Mit einer Beteiligung von 50 % am Stammkapital der Komplementär-GmbH sei er von der Mitwirkung der übrigen Gesellschafter abhängig. Bei den Vertragsverhandlungen habe er auch nicht den Anschein erweckt, als könne er persönlich die Erfüllung der arbeitsvertraglichen Pflichten der Betriebs-KG gewährleisten. Über die wirtschaftliche Lage der beiden Gesellschaften habe er den Kläger nicht getäuscht. Dieser habe gewußt, daß sich

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 5 -

die Gesellschaften in einer schwierigen finanziellen Lage befanden. Mehr aber sei selbst ihm, dem Beklagten, nicht bekannt gewesen. Er habe damals keine klare Übersicht über die Vermögensverhältnisse der Gesellschaften gewinnen können.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. In der Berufungsinstanz hat der Beklagte nach der Verhandlung zur Hauptsache die Einrede der mangelnden Sicherheit für die Prozeßkosten erhoben. Diese Einrede hat das Landesarbeitsgericht als unzulässig angesehen, die Berufung des Klägers jedoch zurückgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seinen Zahlungsanspruch weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen; er hat erneut die Einrede der mangelnden Sicherheit für die Prozeßkosten erhoben.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision scheitert nicht daran, daß der Kläger für die Prozeßkosten keine Sicherheit geleistet hat (§ 110 ZPO). Der Kläger ist zwar unstreitig Ausländer und muß deshalb grundsätzlich unter den Voraussetzungen des § 110 ZPO dem Beklagten auf dessen Verlangen wegen der Prozeßkosten Sicherheit leisten. Der Beklagte hat den entsprechenden Antrag jedoch verspätet gestellt.

Das Verlangen, einem ausländischen Kläger eine Sicherheitsleistung wegen der Prozeßkosten aufzugeben, ist eine prozeßhindernde Einrede i. S. des § 274 ZPO. Eine solche Einrede ist gemäß § 274 Abs. 3 ZPO nach dem Beginn der mündlichen Verhandlung des Beklagten zur Hauptsache nur noch zulässig, wenn der Beklagte glaubhaft macht, daß er sie ohne sein Verschulden nicht vor der Verhandlung zur Hauptsache erheben konnte.

- 6 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 6 -

Der Beklagte hat erstmals in der zweiten mündlichen Berufungsverhandlung vom 2. November 1973 die Einrede der mangelnden Prozeßkostensicherheit erhoben, nachdem die Anträge bereits gestellt waren. Eine Begründung für seine Verspätung hat er nicht gegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Einrede deshalb mit Recht als unzulässig angesehen. In der Revisionsinstanz hat sich insoweit nichts geändert.

II. Die Revision muß in der Sache insoweit Erfolg haben, als das Landesarbeitsgericht einen Schadenersatzanspruch des Klägers aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 263 StGB verneint hat. Dieser Teil des angefochtenen Urteils beruht auf unzutreffenden rechtlichen Erwägungen über die Aufklärungspflicht des Beklagten.

1. Der Kläger hat vorgetragen, der Beklagte habe ihn bei Abschluß des Anstellungsvertrages bewußt über die erheblichen Zahlungsschwierigkeiten und die Überschuldung der Betriebs-KG wie der Komplementär-GmbH im unklaren gelassen. Darin liege eine Täuschung, ohne die der Arbeitsvertrag nicht zustande gekommen wäre. Das Verhalten des Beklagten stelle nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 263 StGB eine unerlaubte Handlung dar, für deren Folgen der Beklagte persönlich aufkommen müsse.

2. Zu Unrecht hat das Landesarbeitsgericht dieses Klagevorbringen als unschlüssig angesehen. Es meint, von einem in wirtschaftliche Bedrängnis geratenen Arbeitgeber könne nicht verlangt werden, daß er auf seine finanzielle Lage hinweise und sich dadurch der Möglichkeit begebe, das notleidende Unternehmen mit Hilfe neu einzustellender Arbeitnehmer zu sanieren. Auch die Fürsorgepflicht gebiete keine entsprechende Aufklärung. Eine Täuschungshandlung i. S. des § 263 StGB könne daher nur dann angenommen werden, wenn der Arbeitnehmer nach der

- 7 -



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

- 7 -

wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers frage und daraufhin wahrheitswidrig unterrichtet werde. Das sei im vorliegenden Fall nicht geschehen.

a) Diese Begründung würdigt schon die Interessenlage zu einseitig. Beschrieben wird nur das Interesse des in Not geratenen Vertragspartners, der Kredit erhalten oder diesen wenigstens nicht verlieren möchte. Der andere Vertragspartner, der durch unvollständige Unterrichtung verleitet wird, seine Arbeitskraft in ein zweifelhaftes Unternehmen zu investieren, bleibt unerwähnt.

b) Entsprechend unvollständig ist die Berücksichtigung der höchstrichterlichen Rechtsprechung und der Literatur. Im strafrechtlichen Schrifttum besteht Einigkeit darüber, daß in Fällen des Eingehungsbetruges nicht nur an die Verletzung einer Aufklärungspflicht zu denken ist, sondern daß auch eine Täuschung durch konkludentes Verhalten in Betracht kommt, wenn der rechtsgeschäftliche Verkehr das Schweigen eines Vertragspartners im Sinne einer bestimmten Erklärung verstehen darf. So schließt das Eingehen von Kreditgeschäften vielfach die Vorspiegelung der Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit ein (Schönke-Schröder, StGB, 16. Aufl., § 263 Anm. 12, 13). Aber auch ein Betrug durch Unterlassen ist möglich, wobei sich die Offenbarungspflicht aus Treu und Glauben und der Fürsorgepflicht ergeben kann (Schönke-Schröder, aaO, Anm. 21 und 23 ff.). Der Bundesgerichtshof hat einem Käufer oder Besteller, der Zweifel an seiner Zahlungsfähigkeit haben muß, eine Aufklärung des Vertragspartners nur dann erlassen, wenn er seine Schwierigkeiten mit einleuchtenden Gründen als vorübergehend beurteilen durfte (Urteil vom 3. Oktober 1967 - 1 StR 355/67 - zitiert nach Dallinger, MDR 1968, 202 unter § 263 StGB).

Auch im Arbeitsrecht ist seit langem anerkannt, daß die beiderseitigen Rücksichtspflichten den Vertragspartnern gebieten, schon vor Abschluß des Arbeitsvertrages

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 8 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



- 8 -

ungefragt auf Umstände hinzuweisen, die für den anderen Teil von wesentlicher Bedeutung sind. So hat der Arbeitnehmer seinen Gesundheitszustand zu offenbaren, wenn er damit rechnen muß, infolge einer bereits vorliegenden Krankheit seine Arbeit nicht aufnehmen zu können (BAG 15, 261 [264] = AP Nr. 6 zu § 276 BGB Verschulden bei Vertragsabschluß [Zu I 1 der Gründe]). Die gleiche Pflicht trifft selbstverständlich auch den Arbeitgeber hinsichtlich solcher Umstände, die für den Entschluß des Arbeitnehmers ersichtlich von entscheidender Bedeutung sind und die sich nicht aus der Sachlage von selbst ergeben (BAG 5, 182 [185] = AP Nr. 2 zu § 276 BGB Verschulden bei Vertragsschluß [zu 2 der Gründe]; Hueck-Nipperdey, . Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., Bd. I, S. 415). Zweifellos ist für den Arbeitnehmer eine der wichtigsten Voraussetzungen des Vertragsabschlusses, daß er mit einer pünktlichen Gehaltszahlung rechnen kann, zumal er zur Vorleistung verpflichtet ist (§ 64 HGB).

3. Da das Landesarbeitsgericht sonach zu Unrecht eine Offenbarungspflicht des Beklagten über die finanzielle Lage der Gesellschaften verneint hat, mußte seine Entscheidung aufgehoben werden. Das Berufungsgericht hat keine Feststellungen darüber getroffen, welches Ausmaß die Zahlungsschwierigkeiten der A Gesellschaften hatten und inwieweit einerseits der Beklagte und andererseits auch der Kläger hiervon unterrichtet waren. Dem Senat ist deshalb eine abschließende Beurteilung dieses Teils der Klagebegründung nicht möglich.

III. Soweit das Landesarbeitsgericht der Klage aus den sonstigen, vom Kläger geltend gemachten Klagegründen den Erfolg versagt hat, wendet sich die Revision vergeblich gegen das angefochtene Urteil.

1. Der Kläger kann den Beklagten nicht als Gesellschafter der Komplementär-GmbH im Wege des Durchgriffs für die Schulden der beiden A Gesellschaften haftbar machen.

- 9 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 9 -

a) Grundsätzlich sind eine Kapitalgesellschaft und deren Gesellschafter scharf zu unterscheiden. Das Privatvermögen der Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft haftet den Gesellschaftsgläubigern nicht (§ 13 Abs. 2 GmbHG, § 1 Abs. 1 Satz 2 AktG). Diese Vermögenstrennung ist die Grundlage des Rechts der Kapitalgesellschaften. Über deren eigene Rechtsfähigkeit darf daher "nicht leichtfertig und schrankenlos" hinweggegangen werden (BGHZ 61, 380 [383]; BGH, Urteil vom 14. Mai 1974, NJW 1974, 1371 ff. [unter II 2 a der Gründe]). Nur in seltenen Ausnahmefällen hat die Rechtsprechung den Gläubigern einer Aktiengesellschaft oder einer GmbH den Durchgriff auf deren Gesellschafter gestattet. Voraussetzung ist, daß die Rechtsfigur der juristischen Person in einer Weise verwendet wird, die dem Zweck der Rechtsordnung widerspricht, so daß die Berufung auf sie Treu und Glauben widerspricht (BGHZ 20, 4 [14]; 22, 226 [230 f.], 25, 115 [117]; NJW 1974, 1371, 1372). Es handelt sich dabei um Fälle, in denen entweder schon die Gesellschaftsgründung oder die spätere Berufung auf das Trennungsprinzip gegen das allgemeine Mißbrauchsverbot verstößt (vgl. Kraft, Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, § 1 Anm. 66 - 75; Reinhardt, Gesellschaftsrecht, S. 330 ff. bes. RNr. 851 bis 853). Das wurde zwar besonders oft bei den sogenannten "Ein-Mann-Gesellschaften" erörtert, aber auch diese sind grundsätzlich zulässig und keineswegs regelmäßig zu mißbilligen.

b) Nach dem bisherigen Vortrag des Klägers ist ein Mißbrauch der Gesellschaftsform im vorliegenden Fall nicht ersichtlich.

Es läßt sich nicht einmal mit ausreichender Sicherheit sagen, daß der Beklagte die beiden A -Gesellschaften beherrscht habe. An der Komplementär-GmbH war er

- 10 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 10 -

nur mit 50 % des Stammkapitals beteiligt. Ohne die Mitwirkung seines Mitgesellschafters konnte er also keine über die Geschäftsführer-Befugnisse hinausgehenden Entscheidungen treffen. In der Gesellschafterversammlung der Betriebs-KG hatte zwar die Komplementär-GmbH ohne Rücksicht auf ihre Kapitaleinlage 100 Stimmen, aber auch die zahlreichen Kommanditisten konnten für jede gezeichneten 5.000,-- DM eine Stimme abgeben (§ 8 Abs. 3 des Kommandit-Gesellschaftsvertrages). Außerdem hatte nach §§ 5, 6 des Kommandit-Gesellschaftsvertrages der Verwaltungsrat mitzubestimmen, dessen Zusammensetzung für drei Jahre gesellschaftsvertraglich festgelegt war.

Erstmals in der Revisionsinstanz hat der Kläger angedeutet, der Beklagte habe die beiden A -Gesellschaften mit kurzfristig kündbaren Darlehen in Abhängigkeit gehalten. Diese Ergänzung des Klagevortrags ist jedoch in der Revisionsinstanz nicht mehr möglich und im übrigen auch nicht ausreichend substantiiert.

Ebenso sind die Rückschlüsse verfehlt, die der Kläger aus der Gesellschaftsform der "GmbH und Co. KG" sowie aus der steuerrechtlichen Zielsetzung der beiden A -Gesellschaften ziehen will. Es gibt keinen Erfahrungssatz, daß Verlustzuweisungsgesellschaften in der Form der GmbH und Co. KG als unseriöse Unternehmen anzusehen seien, die von vornherein den Zusammenbruch und die Benachteiligung der Gesellschafts-Gläubiger einkalkulieren. Es kommt hier auf die Besonderheiten des Einzelfalles an, die vorzutragen Sache des Klägers gewesen wäre.

Für eine Gläubiger-Benachteiligung spricht schließlich auch nicht die Regelung des Kommandit-Gesellschaftsvertrages (§ 11 Abs. 2 und 3), wonach die Betriebs-KG an die Komplementär-GmbH für die Geschäftsführung eine Vergütung in Höhe von 3 % des Umsatzes zahlen muß, unabhängig

- 11 -

**JLaw – Gesetze und Urteile**Kostenlos
Über 200 Gesetze
(mobile App)
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 11 -

davon, ob die Betriebs-KG Gewinne erzielen konnte. Diese Regelung wird allerdings in Verlustjahren zu einer Auszehrung der Betriebs-KG führen, die aus steuerlichen Gründen beabsichtigt gewesen sein mag. Eine Gläubiger-Benachteiligung kann darin jedoch deshalb nicht liegen, weil die Komplementär-GmbH mit ihrem ganzen Vermögen für die Schulden der Betriebs-KG eintreten muß (§§ 128, 161 Abs. 2 HGB). - Anders wäre die Sachlage möglicherweise dann zu beurteilen, wenn die Komplementär-GmbH ihrerseits durch einseitige, wirtschaftlich unvernünftige Verträge mit dem Beklagten zu dessen Gunsten ausgezehrt worden wäre. Das ergibt sich aber noch nicht aus dem Geschäftsführergehalt und den angeblich hohen Provisionen des Beklagten, solange nicht erkennbar ist, welche Gegenleistungen damit abgegolten werden sollten. Insoweit fehlt jeder Vortrag des Klägers.

c) Schließlich übersieht der Kläger völlig, daß die Durchgriffshaftung nur als letztes Mittel anerkannt ist, wenn alle anderen Rechtsbehelfe versagen (vgl. Kraft, Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, § 1 RNr.75). Nach seinem eigenen Vortrag ist über das Vermögen der beiden

A -Gesellschaften kein Konkursverfahren eröffnet worden. Warum das nicht geschehen ist, bleibt unklar. Ebenso ist nicht ersichtlich, mit welchem Erfolg der Kläger versucht hätte, die beiden A -Gesellschaften als die eigentlichen Schuldner seiner Gehaltsansprüche heranzuziehen. Auch aus diesem Grunde muß eine Haftung des Beklagten als Gesellschafter ausscheiden.

2. Der Kläger kann den Beklagten auch nicht wegen eines Verschuldens bei Abschluß des Anstellungsvertrages zum Schadenersatz heranziehen, selbst wenn man - was für einen Vorsatz erfordernden deliktischen Anspruch noch zu prüfen ist (vgl. dazu vorstehend II 2) - hier unterstellt,

- 12 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 12 -

daß der Beklagte seine vorvertragliche Aufklärungspflicht verletzt hat. Eine daraus folgende Schadensersatzpflicht wegen Verschuldens bei Vertragsschluß träfe nicht ihn, sondern die von ihm vertretenen Gesellschaften.

a) Die Folgen rechtsgeschäftlichen Handelns hat grundsätzlich der Vertretene zu tragen (§ 164 BGB). Das gilt auch dann, wenn der Vertreter vorvertragliche Pflichten verletzt. Nicht der Vertreter, sondern der Vertretene schuldet Ersatz des dadurch entstandenen Schadens.

Nur unter zwei Voraussetzungen hat der Bundesgerichtshof eine Ausnahme von diesem Grundsatz zugelassen: Der Vertreter muß persönlich die Folgen eines Verschuldens bei Vertragsschluß tragen, wenn er entweder dem Verhandlungsgegenstand so nahesteht, daß er wirtschaftlich betrachtet gleichsam in eigener Sache handelt (BGHZ 56, 81 [84]; LM Nr. 49 zu § 278 BGB; LM Nr. 21 zu § 276 [Fa] BGB), oder wenn er in besonderem Maße das persönliche Vertrauen des Vertragsgegners in Anspruch nimmt und nur dadurch den Abschluß des Vertrages zustandebringt (BGHZ 56, 81). Diese Rechtsprechung ist nicht unumstritten. Vor allem die Ausnahme in Fällen starken wirtschaftlichen Eigeninteresses ist im Schrifttum auf lebhafteste Kritik gestoßen (vgl. besonders Ballerstedt, AcP, 151, 501 ff. [524]; Ulrich Müller, NJW 1969, 2169 [2170]). Diese Kontroverse kann aber unerörtert bleiben, weil die Voraussetzungen nicht erfüllt sind, die eine Vertreterhaftung allenfalls rechtfertigen könnten.

b) Der Kläger behauptet selbst nicht, daß die Vertrauenswürdigkeit des Beklagten bei dem Abschluß des Anstellungsvertrages eine wesentliche Rolle gespielt habe. Ebensowenig ist aber dargetan worden, daß der Beklagte ein so starkes Eigeninteresse an dem Vertrag gehabt hätte, daß er wirtschaftlich betrachtet gleichsam in eigener Sache tätig geworden wäre.

- 13 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



- 13 -

Wie bereits bei der Erörterung der Durchgriffshaftung gesagt wurde (III 1 b), ergibt der bisherige Klagevortrag nicht, daß der Beklagte die beiden A - Gesellschaften beherrscht hätte. Als Geschäftsführer und Gesellschafter war er natürlich an dem Erfolg der Gesellschaften und damit auch an der Einstellung eines qualifizierten Verkaufsleiters interessiert. Das versteht sich von selbst, genügt jedoch nicht, um seine Eigenhaftung als Vertreter zu rechtfertigen. Ein mehr oder weniger starkes Eigeninteresse am Zustandekommen bestimmter Verträge hat jeder Gesellschafter, Prokurist oder Handelsvertreter. Wenn man Interessenverbindungen dieser Art als Ausnahmefälle gelten ließe, würde in unerträglich weitgehendem Maße der Grundsatz aufgegeben, daß für Handlungen des Vertreters der Vertretene haftet (BGHZ 56, 81 [84]; BGH in WM 1965, 1288).

3. Schließlich kommt eine persönliche Haftung des Beklagten auch insoweit nicht in Betracht, als sich der Kläger auf § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 64 Abs. 1 GmbHG beruft.

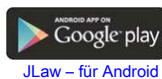
Nach § 64 Abs. 1 GmbHG ist der Geschäftsführer einer GmbH verpflichtet, unverzüglich die Eröffnung eines Konkursverfahrens zu beantragen, wenn die Gesellschaft zahlungsunfähig wird oder wenn ihre Überschuldung eintritt. Die Vorschrift ist nach einhelliger Ansicht ein Schutzgesetz i. S. des § 823 Abs. 2 BGB zugunsten der Gesellschaftsgläubiger, unabhängig davon, ob sie ihre Gläubigerstellung vor oder nach der Konkursreife erworben haben. Der Schutzbereich der Vorschrift geht jedoch nicht so weit, jeder Mann vor allen Gefahren zu bewahren, die sich aus dem Fortbestehen einer konkursreifen GmbH ergeben. § 64 Abs. 1 GmbHG soll vielmehr nur verhindern, daß das bei Eintritt der Konkursreife vorhandene Gesellschaftsvermögen dem Zugriff der Gläubiger entzogen wird (BGHZ 29, 100; Schmidt

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87 a ff. UrhG geschützt.

- 14 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 14 -

in Hachenburg, GmbHG, 6. Aufl., § 64 Anm. 12). Der Abschluß eines Vertrages, der das Gesellschaftsvermögen nicht schmälert, stellt deshalb keine Verletzung des Schutzgesetzes dar.

Nach dieser Rechtsprechung, der sich der Senat anschließt, kann zugunsten des Klägers unterstellt werden, daß die beiden A -Gesellschaften bereits vor Abschluß des Anstellungsvertrages am 27. Juli 1972 konkursreif waren. Wäre schon zu dieser Zeit ein Konkursantrag gestellt worden, so hätte der Kläger sicherlich den Anstellungsvertrag nicht geschlossen. Soweit ihm aber allein schon durch den Vertragsschluß ein Schaden entstanden sein sollte, liegt dieser außerhalb des Schutzzwecks, den § 64 GmbHG verfolgt. Daran kann auch der Umstand nichts ändern, daß im vorliegenden Fall ein Arbeitnehmer geschädigt wurde. Der besondere Insolvenzschutz der Arbeitnehmer wird in der Konkursordnung und im Arbeitsförderungsgesetz geregelt (vgl. zuletzt das Gesetz über Konkursausfallgeld vom 17. Juli 1974 [BGBl. I S. 1481]).

IV. Der Erfolg der Klage hängt allein davon ab, ob sich als richtig erweist, daß der Beklagte den Kläger über die Zahlungsfähigkeit der Gesellschaften getäuscht hat. Die dazu notwendigen Feststellungen muß der Tatrichter treffen, an den die Sache daher zurückzuverweisen war. In der weiteren Verhandlung wird es auf folgende Tatfragen ankommen:

Zunächst ist unklar, ob der Beklagte bei Abschluß des Anstellungsvertrages am 27. Juli 1972 voraussah, daß die dem Kläger versprochenen Gehaltszahlungen zum Fälligkeitszeitpunkt gefährdet sein würden. Wenn sich dies herausstellen sollte, so ergäbe sich daraus eine entsprechende Hinweispflicht. Eine Aufklärung des Klägers erübrigte sich allerdings, wenn nach den gesamten Umständen damals anzunehmen war, daß der Kläger eines

- 15 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Hinweises nicht bedurfte, weil er ohnehin über die bestehenden oder zu erwartenden Zahlungsschwierigkeiten der beiden A -Gesellschaften unterrichtet war. Sollten sich aber dafür keine Anhaltspunkte ergeben, so müßte wohl davon ausgegangen werden, daß der Beklagte den Kläger wissentlich getäuscht und die Schädigung bewußt in Kauf genommen hat. Die Voraussetzungen eines Eingehungsbetruges und damit einer unerlaubten Handlung wären erfüllt.

Damit wäre der Kläger aber noch nicht am Ziel. Er müßte darüber hinaus darlegen und beweisen, daß die Täuschung des Beklagten zu einem Schaden in Höhe von 15.000,-- DM geführt hat. Das setzt voraus, daß der Kläger diesen Betrag anderweitig verdient hätte, wenn er nicht in die Dienste der Betriebs-KG getreten wäre. Schließlich bliebe zu prüfen, ob den Kläger der Vorwurf eines mitwirkenden Verschuldens trifft. Das wäre schon dann der Fall, wenn eine Schadensminderung möglich gewesen sein sollte. Dazu wird das Landesarbeitsgericht der Frage nachgehen müssen, warum der Kläger das Anstellungsverhältnis nicht vorzeitig beendet oder wenigstens ein Zurückbehaltungsrecht ausgeübt hat, als die Gehaltszahlungen ausblieben.

gez. Dr. Thomas Dr. Heither Dr. Dieterich
Hoechst Pape