BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 146/09

Verkündet am:
22. Februar 2011
Vondrasek
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

AktG § 93 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 1, 2

Zur Beantwortung der Frage, ob ein Vorstandsmitglied einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bei der Entscheidung über die Erweiterung einer Niederlassung von einer zutreffend erstellten Ertragsprognose ausgegangen ist, muss das Gericht regelmäßig einen Sachverständigen hören, sofern es nicht darlegt, dass es eigene Sachkunde auf dem Gebiet der Unternehmensplanung besitzt und deswegen in der Lage ist, die streitigen Fragen ohne sachverständige Hilfe abschließend zu beurteilen.

BGH, Urteil vom 22. Februar 2011 - II ZR 146/09 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Februar 2011 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Bergmann, den Richter Dr. Strohn, die Richterinnen Caliebe und Dr. Reichart sowie den Richter Dr. Nedden-Boeger

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Teilgrund- und Teilurteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 14. Mai 2009 insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Beklagten entschieden worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin ist eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft. Alleinaktionärin ist die R. GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft (vormals: A. GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft). Die Gesellschafter dieser GmbH, darunter

vormals auch der Beklagte, sind überwiegend zugleich Gesellschafter der R. P. Pool-GbR und Mitglieder des Vorstands der Klägerin. Neben diesen sog. Vollpartnern gibt es im Gesellschafterkreis der GmbH noch sog. Spartenpartner WP.

2 Der Beklagte übernahm im Jahr 2000 die Leitung der Niederlassung M. der Klägerin. Mit einem Memorandum vom 1. Oktober 2002 legte er den Voll- und Spartenpartnern eine Planung für eine Erweiterung der Niederlassung vor. Das Personal sollte von 11 auf 38 Mitarbeiter erhöht und die Bürofläche von 280 auf 825 qm erweitert werden. Das neue Büro war mit Zustimmung des Partnerausschusses der R. Pool-GbR bereits angemietet worden.

3 Nachdem der Beklagte damit begonnen hatte, auch das Personal entsprechend seiner Planung aufzustocken, zeigte sich im Sommer 2003, dass die Umsatzprognosen nicht zu realisieren waren. Der Beklagte wurde im Dezember 2003 - aus anderen Gründen - unter fristloser Kündigung seines Anstellungsvertrages abberufen. Die Niederlassung M. wurde im Jahr 2004 geschlossen.

4 Seine gegen die Abberufung und die Kündigung gerichtete Klage wurde rechtskräftig abgewiesen. In dem vorliegenden Verfahren verlangt die Klägerin von dem Beklagten Schadensersatz wegen Verletzung seiner Vorstandspflichten im Zusammenhang mit der Erweiterung der Niederlassung M.

5 Die Klägerin hat - soweit für das Revisionsverfahren noch von Interesse - beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 820.000 € zu verurteilen. Das Berufungsgericht hat die in erster Instanz erfolglose Klage insoweit dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Dagegen wendet sich der Beklagte mit der vom erkennenden Senat zugelassenen Revision.

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

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

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision hat Erfolg und führt unter Aufhebung des angefochtenen Urteils - soweit zum Nachteil des Beklagten entschieden worden ist - zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

7 I. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

8 Der Beklagte sei der Klägerin nach § 93 Abs. 2 Satz 1 AktG dem Grunde nach zum Schadensersatz verpflichtet. Er habe versäumt, die betriebswirtschaftlichen Grundlagen der von ihm aufgestellten Umsatzprognose sorgfältig zu prüfen. Hätte er das getan, so hätte er festgestellt, dass die von ihm veranlasste Expansion der Niederlassung M. zu einem Schaden der Klägerin habe führen müssen. Das stehe aufgrund des Vortrags der Klägerin fest. Der Beklagte habe sich nicht nach § 93 Abs. 2 Satz 2 AktG entlastet. Insbesondere habe er nicht die Voraussetzungen der sog. business judgement rule nach § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG dargelegt. Danach scheide eine Pflichtverletzung allenfalls dann aus, wenn die unternehmerische Entscheidung auf einer ausreichenden Tatsachengrundlage beruhe. Daran fehle es hier. Der Beklagte habe bei seiner Umsatz- und Ertragsprognose branchenübliche Techniken außer Acht gelassen. Er habe auch nicht dargelegt, welche konkreten betriebswirtschaftlichen Daten die Grundlage seiner Investitionsentscheidung gewesen seien und aufgrund welcher Umstände die Annahme gerechtfertigt gewesen sei, das Unternehmen werde aufgrund bereits erfolgter und noch zu erwartender Geschäftsanbahnungen in dem vorausgesagten Umfang expandieren. Dass der Partnerausschuss den von ihm durchgeführten Maßnahmen nicht widersprochen habe, entlaste ihn nicht.

9 II. Diese Ausführungen halten revisionsrechtlicher Prüfung nicht in allen Punkten stand.

10 1. Die nur einen Teil des behaupteten Schadens betreffende Klage hat das Berufungsgericht zutreffend als hinreichend bestimmt i.S. von § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO angesehen.

11 Das Berufungsgericht hat den Vortrag der Klägerin ohne Rechtsfehler so verstanden, dass der Fehlbetrag aus dem von der Klägerin vorgelegten "Plan-Ist-Vergleich" für das Jahr 2003 einschließlich der daran von der Klägerin angebrachten Korrekturen nicht entstanden wäre, wenn der Beklagte nicht die Erweiterungsplanung umgesetzt, sondern mit derselben Personalstärke und in denselben Räumen wie zuvor weitergearbeitet hätte. Danach soll ein Schaden i.H.v. 861.000 € entstanden sein, von dem die Klägerin einen Teilbetrag i.H.v. 820.000 € mit der Klage geltend macht.

12 Bei dieser Sachlage genügt zur Darlegung des Schadens die Vorlage einer Gewinn- und Verlustrechnung, wie sie hier von der Klägerin in Form des "Plan-Ist-Vergleichs" für die Niederlassung M. aufgestellt worden ist (vgl. BGH, Urteil vom 6. Juli 1993 - VI ZR 228/92, NJW 1993, 2673). Der daraus ersichtliche Fehlbetrag ist ein einheitlicher Schaden, der sich aus unselbständigen Rechnungsposten zusammensetzt. Die Klägerin kann daher einen Teilbetrag geltend machen, ohne darzulegen, wie er sich auf die Einzelposten des "Plan-Ist-Vergleichs" aufteilt.

13 2. Ohne Erfolg macht die Revision weiter geltend, die Klägerin sei nicht aktivlegitimiert, weil sie den Klageanspruch im Rahmen eines Schiedsgerichtsverfahrens an die 13 Vollpartner abgetreten habe, die den Anspruch dort zur Aufrechnung gestellt hätten.

14 Dieser Vortrag ist - wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat - deshalb unerheblich, weil die Abtretung jedenfalls mangels Vertretungsmacht der Vorstandsmitglieder der Klägerin unwirksam ist. Gemäß § 112 AktG wird die Aktiengesellschaft gegenüber ihren Vorstandsmitgliedern durch den Aufsichtsrat vertreten. Alle Vollpartner waren nach dem vom Berufungsgericht als unstreitig festgestellten Vortrag des Beklagten im Zeitpunkt der behaupteten Abtretung Mitglieder des Vorstands der Klägerin. Der damit allein vertretungsberechtigte Aufsichtsrat der Klägerin war an der Abtretung nach der Feststellung des Berufungsgerichts nicht beteiligt.

15 Der Vortrag der Revision, die Vollpartner Dr. Ad. und Dr. D. seien zu keinem Zeitpunkt Vorstandsmitglieder der Klägerin gewesen, so dass ihnen gegenüber die Abtretung wirksam sei, ist neu und daher im Revisionsverfahren nicht zu berücksichtigen. Dass ausweislich des vom Beklagten im ersten Rechtszug überreichten Handelsregisterauszugs Dr. Ad. und Dr. D. nicht Mitglieder des Vorstands waren, ist unerheblich. Denn dieser Auszug stammt vom 17. März 2007, die fragliche Abtretung soll dagegen vor dem 26. September 2005 stattgefunden haben.

16 3. Die Revision rügt aber zu Recht, dass das Berufungsgericht ohne Unterstützung durch einen Sachverständigen eine Pflichtverletzung des Beklagten festgestellt hat, ohne diese Feststellung schlüssig zu begründen und ohne darzulegen, dass es die dafür erforderliche Sachkunde besitzt.

17 a) Richtig ist noch der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, nach § 93 Abs. 2 Satz 2 AktG treffe die Gesellschaft - ggf. mit der Erleichterung des § 287 ZPO - die Darlegungs- und Beweislast für einen Schaden und dessen Verursachung durch ein möglicherweise pflichtwidriges Verhalten des Vorstandsmitglieds in seinem Pflichtenkreis. Das Vorstandsmitglied hat dagegen darzulegen

und zu beweisen, dass es seine Pflichten nicht verletzt oder jedenfalls schuldlos gehandelt hat oder dass der Schaden auch bei einem rechtmäßigen Alternativverhalten eingetreten wäre (BGH, Urteil vom 4. November 2002 - II ZR 224/00, BGHZ 152, 280, 283 ff.; Urteil vom 16. März 2009 - II ZR 280/07, ZIP 2009, 860 Rn. 42).

18 Danach ist der Vortrag der Klägerin, der Beklagte habe eine unzutreffende Ertragsprognose erstellt und durch die darauf beruhenden Investitionen den Fehlbetrag des Jahres 2003 verursacht, ausreichend, um die Voraussetzungen eines Ersatzanspruchs nach § 93 Abs. 2 AktG darzulegen.

19 b) Das Berufungsgericht hat den Gegenvortrag des Beklagten aber zu Unrecht als unerheblich angesehen. Da es bei der dem Beklagten zur Last gelegten Pflichtverletzung um eine unternehmerische Entscheidung geht, die nicht allein deshalb pflichtwidrig ist, weil sie nicht den erstrebten Erfolg hatte, ist der Beklagte gemäß § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG schon dann entlastet, wenn er vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln (BGH, Urteil vom 21. April 1997 - II ZR 175/95, BGHZ 135, 244, 253; Beschluss vom 14. Juli 2008 - II ZR 202/07, ZIP 2008, 1675, Rn. 11; Beschluss vom 3. November 2008 - II ZR 236/07, ZIP 2009, 223). Die Würdigung des Berufungsgerichts, der Beklagte habe keinen derartigen Vortrag gehalten, hält der revisionsgerichtlichen Prüfung nicht stand.

20 aa) Das Berufungsgericht hält dem Beklagten vor, nicht substanziiert dargelegt zu haben, welche konkreten betriebswirtschaftlichen Daten die Grundlage seiner Investitionsentscheidung gewesen seien; sein Vortrag, neben den zugrunde gelegten "Soll-Strukturen" der Klägerin habe er auf die Umsatzentwicklung der Vergangenheit, das Umsatzvolumen bestehender Mandate, be-

stehende Anbahnungen und geplante Akquisitionsmaßnahmen abgestellt, reiche nicht aus. Damit überspannt das Berufungsgericht die Anforderungen an den Vortrag des Beklagten.

21 Der Umsatz der Niederlassung in M. war von 588.000 € im Jahr 2000 auf 2.007.000 € im Jahr 2002 gestiegen. Dass bei dieser Sachlage schon aufgrund der bereits erfolgten Umsatzzuwächse ein erhöhter Personalbedarf und im Gefolge auch ein erhöhter Raumbedarf bestand, liegt nahe. Dabei spielt keine Rolle, inwieweit die Umsätze auf die als "Grundausstattung" aus D. - dem vorherigen Tätigkeitsfeld des Beklagten - mitgenommenen Mandate zurückzuführen sind. Denn auch insoweit hatte sich der Arbeitsanfall erhöht. Auch der Großauftrag einer Bank ändert daran nichts. Daraus resultierte nach dem Vortrag der Klägerin im Jahr 2002 ein Umsatzanteil i.H.v. 42 % und in den ersten zehn Monaten des Jahres 2003 ein Umsatzanteil i.H.v. 28 %. Die Bedeutung dieses Auftrags für den Gesamtumsatz ging also zurück. Warum bei einem M&A-Mandat mehr als bei anderen Mandaten mit einem vorzeitigen Mandatsentzug gerechnet werden muss, wie die Revisionserwiderung vorbringt, ist nicht ohne weiteres nachvollziehbar. Dass der Auftrag tatsächlich im Jahr 2003 vorzeitig beendet wurde, wirft die Klägerin dem Beklagten nicht vor. Im Übrigen waren entgegen dem vom Berufungsgericht als unstreitig dargestellten Klägervortrag offenbar doch Akquisitionen in M. gelungen. Denn sonst wäre die Umsatzentwicklung nicht zu erklären.

22 bb) Allerdings hat der Beklagte entgegen den Auflagen des Berufungsgerichts weder seine schriftliche Umsatzplanung für 2003 vorgelegt noch deren Inhalt vorgetragen. Deshalb ist unklar geblieben, welche Zahlen er seiner Umsatzprognose zugrunde gelegt hat. Er hat aber eine Umsatzplanung für das Jahr 2004 vorgelegt und unter Beweisantritt behauptet, eine ebensolche für das Jahr 2003 erstellt und den Partnern überlassen zu haben. Außerdem hat er

schriftliche "Umsatz-Budgets" mit Schätzungen der "Honorarumsätze" der einzelnen Mitarbeiter für die Jahre 2003, 2004 und 2005 vorgelegt.

23 Das Berufungsgericht differenziert nicht zwischen den Jahren 2003, 2004 und 2005, sondern hält den Vortrag des Beklagten insgesamt für unsubstanziiert. Das ist fehlerhaft. Es hätte jedenfalls darlegen müssen, ob es angesichts der Umsatzprognose für 2004 auf die Zahlen für 2003 überhaupt noch ankommt. Gegebenenfalls hätte es durch Zeugenvernehmung aufklären müssen, ob der Beklagte auch für 2003 eine solche Prognose erstellt und vorgelegt hat.

24 Solche Überlegungen drängen sich hier schon deshalb auf, weil der Beklagte seine Ertragsprognose vor den Partnern - sämtlich Wirtschaftsprüfer - begründet, im Zweifel also eine detaillierte Planung erstellt hat. Aus der Einladung zu den "Budgetgesprächen" vom 11. Oktober 2002 ergibt sich, dass die Niederlassungsleiter ihre Planungen "umfassend" erläutern sollten. Auch liegt es nahe, dass die zentrale Controlling-Gesellschaft der R. -Gruppe die Ertragspläne überprüft hat. Dann aber müssen jedenfalls im Ansatz belastbare Zahlen vorgelegen haben.

25 cc) Weiter beanstandet das Berufungsgericht, der Beklagte habe bei der Kosten-Nutzen-Analyse nicht die "branchenüblichen Techniken" angewandt. Damit nimmt es - was die Revision zu Recht rügt - einen wirtschaftlichen Sachverstand für sich in Anspruch, der ihm nicht ohne weiteres zukommt. Es hätte darlegen müssen, dass es eigene Sachkunde auf dem Gebiet der Unternehmensplanung besitzt und deswegen in der Lage ist, die streitigen Fragen abschließend zu beurteilen (vgl. BGH, Beschluss vom 2. Juni 2008 - II ZR 67/07, WM 2008, 1453 Rn. 3; Beschluss vom 30. Januar 2008 - IV ZR 9/06, NJW-RR 2008, 696 Rn. 3; Urteil vom 23. November 2006 - III ZR 65/06, NJW-RR 2007, 357 Rn. 14). Dazu enthält das Berufungsurteil keine Ausführungen.

Das Berufungsgericht durfte deshalb nicht das Fehlen branchentypischer Techniken feststellen, ohne zuvor einen Sachverständigen gehört zu haben.

26 III. Der Rechtsstreit ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit die noch erforderlichen Feststellungen getroffen werden können.

Bergmann Strohn Caliebe

Reichart Nedden-Boeger

Vorinstanzen:
LG Düsseldorf, Entscheidung vom 29.02.2008 - 40 O 52/07 -
OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 14.05.2009 - I-6 U 29/08 -