

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

GmbHG §§ 46 Nr. 8, 69 Abs. 1, 81 a; BGB §§ 823 Bf, 826 Gg

Ein Gesellschafter kann wegen eines Schadens, der ihm durch das vorsätzliche und pflichtwidrige Handeln eines Liquidators persönlich entstanden ist, den Liquidator nach den §§ 823 Abs. 2 BGB, 81 a GmbHG oder nach § 826 BGB haftbar machen, auch wenn ein Gesellschafterbeschuß nach § 46 Nr. 8 GmbHG auf Inanspruchnahme des Liquidators nicht vorliegt (vgl. BGH LM BGB Nr. 44 zu § 823 (Bf)).

BGH, Urt. v. 23. Juni 1969 - II ZR 272/67 - KG Berlin
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 272/67

URTEIL

Verkündet am

23. Juni 1969

H e i l ,
Justizhauptsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

Frau Elsa S [REDACTED] geb. K [REDACTED],
G [REDACTED]-P [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. Frau Hildegard A [REDACTED] geb. K [REDACTED],
B [REDACTED]-F [REDACTED], W [REDACTED]allee [REDACTED]
2. Frau Ingeborg G [REDACTED] geb. D [REDACTED],
U [REDACTED], S [REDACTED],
3. Goldschmiedin Helge D [REDACTED],
B [REDACTED]-F [REDACTED], W [REDACTED]allee [REDACTED]

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

22

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Juni 1969 unter Mitwirkung der Bundesrichter Liesecke, Dr. Schulze, Fleck, Dr. Bauer und Dr. Kellermann für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Kammergerichts vom 25. September 1967 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Robert K. [REDACTED] und dessen Schwiegersohn Otto D. [REDACTED] waren zu je 50 % an der D. [REDACTED] Fahrzeugbau GmbH beteiligt. Beide sind verstorben. Robert K. [REDACTED] ist von zwei Töchtern, der Klägerin und der Beklagten zu 1, sowie zwei Enkelkindern zu je 1/5 und von den Beklagten zu 2 und 3, ebenfalls seinen Enkelkindern, zu je 1/10 beerbt worden. Der Geschäftsanteil seines Schwiegersohnes ist durch Nacherbfolge je zur Hälfte auf die Beklagten zu 2 und 3 übergegangen. Geschäftsführer der Gesellschaft waren seit 1941 die Beklagte zu 1 und ihr Ehemann Otto A. [REDACTED]. Am 20. Juli 1956 traten die Beklagte zu 3 und Otto A. [REDACTED], der eine Generalvollmacht des verstor-

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



benen Robert K[REDACTED] besaß, zu einer Gesellschafterversammlung zusammen, ohne die anderen Miterben benachrichtigt zu haben. Sie beschlossen die Auflösung der Gesellschaft und bestellten die Beklagte zu 1 zur Liquidatorin.

Das Vermögen der Gesellschaft bestand zu einem wesentlichen Teil aus einem unbebauten Grundstück in E[REDACTED]-W[REDACTED]. Im Jahre 1961 veräußerte die Beklagte zu 1 als Liquidatorin einen Teil davon und befriedigte aus dem Erlös Gesellschaftsgläubiger. Am 8. März 1963 verkaufte sie im Einvernehmen mit den Beklagten zu 2 und 3, aber ohne vorherige Verständigung der Klägerin und der beiden anderen Miterben, das Restgrundstück mit einer Fläche von 36.895 qm zum Preise von 15 DM je qm, also für insgesamt 553.425 DM, an eine Wohnungsbaugesellschaft. Von der Anzahlung in Höhe von 130.000 DM überwies sie u. a. an sich und ihren Ehemann 2.653 DM für Restgehalt, 7.000 DM a cto. Liquidationsgebühren und 25.000 DM a cto. Pensionen sowie an sich und die Beklagten zu 2 und 3 je 24.000 DM a cto. der Geschäftsanteile. Am 16. März 1963 hielten die drei Beklagten, wiederum ohne Benachrichtigung der übrigen Miterben, eine Gesellschafterversammlung ab, in der sie beschlossen, der Beklagten zu 1 für ihre bisherige Tätigkeit Entlastung zu erteilen und sie wunschgemäß aus ihrem Amt gerichtlich abuberufen und durch einen anderen Liquidator ersetzen zu lassen. In einem anderen Rechtsstreit, an dem u. a. die Klägerin und die Beklagte zu 1 jeweils als Streithelferinnen einer Prozeßpartei beteiligt waren, ist die Nichtig-

keit dieser Beschlüsse festgestellt worden (Urt. d. Senats v. 14. Dezember 1967 - II ZR 30/67 = BGHZ 49, 183).

Die Klägerin verlangt für die Erbengemeinschaft nach Robert K. von den Beklagten Schadensersatz. Sie hat behauptet, die Beklagten hätten gemeinschaftlich und planmäßig unter Ausschaltung der drei anderen Miterben den Verkauf des Restgrundstücks überstürzt durchgeführt, um sich in den Besitz von Barmitteln zu bringen. Für den Verkauf habe damals keine Veranlassung bestanden, weil Gesellschaftsgläubiger nicht mehr vorhanden und die Grundstückspreise erkennbar im Steigen gewesen seien. Schon Anfang 1963 sei für vergleichbares Gelände ein Preis von mindestens 30 DM, später von 50 bis 60 DM je qm erzielbar gewesen. Die mit der Anzahlung befriedigten Forderungen hätten in Wirklichkeit nicht bestanden. Außerdem hätten die Beklagten durch ihr vorsätzlich sittenwidriges Handeln unter Ausschluß der Miterben erhebliche Mehrkosten bei der Abwicklung der Gesellschaft verursacht und hierdurch ebenfalls den Liquidationserlös zum Nachteil der Erbengemeinschaft geschmälert. Die Klägerin hat beantragt, die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, einen vom Gericht festzusetzenden Betrag als Schadensersatz an die Erbengemeinschaft nach Robert Kiekebusch zu leisten, hilfsweise festzustellen, daß die Beklagten verpflichtet seien, sich bei der Erbausein- undersetzung einen vom Gericht festzusetzenden Betrag anrechnen zu lassen.

Beide Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Beklagten bitten, verfolgt die Klägerin ihre Anträge weiter; mit einem weiteren Hilfsantrag bittet sie um Feststellung, daß die Beklagten verpflichtet seien, im Rahmen der Liquidation einen vom Gericht festzusetzenden Betrag der Klägerin auf deren Konto gutzubringen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht verneint eine Haftung der Beklagten zu 1 in deren Eigenschaft als Mitglied der Erbengemeinschaft nach Robert K. Dem ist zuzustimmen. Bei den mit der Klage beanstandeten Maßnahmen hat die Beklagte zu 1 nicht als Miterbin im Rahmen der gemeinschaftlichen Nachlaßverwaltung (§ 2038 BGB) gehandelt, sondern sie hat als Liquidatorin die Geschäfte der GmbH geführt. Sie kann daher auch nur unter gesellschaftsrechtlichen Gesichtspunkten sowie gegebenenfalls aus unerlaubter Handlung wegen dieser Maßnahmen in Anspruch genommen werden. Hieran würde es nichts ändern, wenn die Bestellung der Beklagten zu 1 zur Liquidatorin unwirksam gewesen wäre, wie die Revision geltend macht. Auch in diesem Fall hätte die Beklagte zu 1 bei dem Grundstücksverkauf und den sonstigen Maßnahmen, in denen die Klägerin eine Schädigung der Erbengemeinschaft erblickt, keine Nachlaßverwaltung im Sinne des § 2038 BGB betrieben, sondern sie wäre für die Gesellschaft tätig geworden und könnte deshalb nicht wegen Verletzung einer Pflicht haftbar gemacht werden, die sich gerade aus ihren besonderen Rechtsbeziehungen zu den Miterben ergäbe.

II. Nach § 71 Abs. 2 i.V.m. § 43 Abs. GmbHG haftet ein Liquidator, der seine Obliegenheiten verletzt, der Gesellschaft für den entstandenen Schaden. Nach der zutreffenden Auffassung des Berufungsgerichts besteht diese Haftung nur der Gesellschaft, nicht den einzelnen Gesellschaftern gegenüber. Das schließt aber nicht aus, daß ein Gesellschafter wegen eines ihm persönlich entstandenen Schadens den Liquidator aus einem sonstigen Rechtsgrund, insbesondere aus dem Gesichtspunkt der unerlaubten Handlung, auf Ersatz in Anspruch nehmen kann (BGHZ 43, 261, 267; ebenso für die AG: RGZ 157, 213, 216 ff; 115, 289, 296).

1. Ein solcher Anspruch kann sich aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 81 a GmbHG ergeben, da die letztere Bestimmung nicht nur die Gesellschaft, sondern auch den einzelnen Gesellschafter vor Nachteilen schützen soll, die ihm ein vorsätzlich und pflichtwidrig handelnder Geschäftsführer oder Liquidator persönlich zufügt (BGH LM BGB § 823 (Bf) Nr. 44 = WM 1967, 287). Das Berufungsgericht meint zwar, ein Schadensersatzanspruch der Erbengemeinschaft lasse sich auf diese Weise nicht begründen, weil es an einem unmittelbaren, über die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen hinausgehenden Schaden der Erbengemeinschaft fehle und die Vorschriften der §§ 69 Abs. 1, 43, 46 Nr. 8 GmbHG, wonach die Verfolgung von Ersatzansprüchen gegen einen Liquidator einen dahingehenden Gesellschafterbeschuß voraussetzt, nicht dadurch umgangen werden könnten, daß ein Gesellschafter mit der Behauptung, vorsätzlich geschädigt worden zu sein, den vom Liquidator angerichteten Schaden als eigenen geltend mache. Dieser Auffassung kann jedoch nicht gefolgt werden.

Der Schadensersatzanspruch des Gesellschafters aus §§ 823 Abs. 2 BGB, 81 a GmbHG besteht unabhängig von einem durch denselben Vorgang ausgelösten Ersatzanspruch der Gesellschaft. Er gewinnt gerade dann praktische Bedeutung, wenn die Gesellschaft aus gleich welchen Gründen ihren eigenen Anspruch nicht verfolgen kann oder will. Denn sonst wird durch ihr erfolgreiches Vorgehen zugleich der Schaden des einzelnen Gesellschafters ausgeglichen und damit einer persönlichen Klage die Grundlage entzogen. Der Gesellschafter kann daher seinen eigenen Schadensersatzanspruch jedenfalls so lange selbständig geltend machen, wie die Gesellschaft untätig bleibt (BGH LM BGB § 823 (Bf) Nr. 44). Dem steht nicht die Erwägung des Berufungsgerichts entgegen, der Zweck des § 81 a GmbHG würde in sein Gegenteil verkehrt, wenn wegen derselben pflichtwidrigen Handlung des Liquidators die Gesellschaft nur auf Grund eines Beschlusses nach § 46 Nr. 8 GmbHG, der einzelne Gesellschafter dagegen ohne einen solchen Beschluß Schadensersatz fordern könnten. Daß die Gesellschaft in einem solchen Fall leer ausgeht, beruht auf einer Entscheidung ihres obersten Organs, die als ein freiwilliger Verzicht der Gesellschaft selbst wirkt. Ein solcher Verzicht kann aber nicht den einzelnen Gesellschafter binden. Sonst hätte es die Mehrheit in der Hand, dem Gesellschafter einen persönlichen Anspruch dadurch zu entziehen, daß sie beschließt, den Liquidator von seiner Haftung für eine Schmälerung des Gesellschaftsvermögens freizustellen, die er sogar vorsätzlich in strafbarer Weise - oder sittenwidrig (§ 826 BGB) - herbeigeführt hat.

Hierbei spielt es auch keine Rolle, inwieweit sich der vom Gesellschafter geltend gemachte Schaden mit dem der Gesellschaft wirtschaftlich deckt. Eine unerlaubte Handlung kann gleichzeitig mehrere Rechtsgüter, hier also das Vermögen der Gesellschaft und das ihrer Gesellschafter, verletzen und entsprechende Schadensersatzforderungen auslösen. Das ist der Fall, wenn sich infolge der Schädigung des Gesellschaftsvermögens zugleich der Wert des einzelnen Anteils oder, wenn sich die Gesellschaft in Liquidation befindet, der Wert des Anspruchs aus § 72 GmbHG vermindert hat (vgl. RGZ 157, 213, 218 ff). Ein solcher Schaden kann freilich entfallen, soweit der Gesellschaft ein vollwertiger und durchsetzbarer Ersatzanspruch zusteht, der den vom Liquidator verschuldeten Verlust anderer Vermögenswerte wieder ausgleicht. Diese Möglichkeit scheidet aber aus, wenn, wie hier, infolge der Mehrheitsverhältnisse (die Beklagten zu 2 und 3 sind zu 50 % stimmberechtigt) mit einer Inanspruchnahme des Liquidators nicht mehr zu rechnen ist und überdies, wie die Beklagten mit der Revisionserwiderung geltend machen, eine Schadensersatzforderung der Gesellschaft nach §§ 71 Abs. 2, 43 Abs. 4 GmbHG verjährt wäre (BGH LM BGB § 823 (Bf) Nr. 44). Damit stellt sich auch nicht die Frage, wie eine doppelte Inanspruchnahme des Liquidators zu vermeiden ist.

Gleichgültig ist schließlich, ob die Beklagte zu 1 ihre Miterben nur mittelbar geschädigt hat, wie das Berufungsgericht meint. Der Schadensersatzanspruch wegen vorsätzlicher Vermögensschädigung erfaßt, sofern seine sonstigen Voraussetzungen vorliegen, auch mittelbare

Schäden (RGZ 157, 213, 219 f; Klug in Hachenburg GmbHG 6. Aufl. § 81 a Anm. 45).

2. Eine Haftung der Beklagten aus § 826 BGB hält das Berufungsgericht ebenfalls schon deshalb nicht für gegeben, weil es an einem Gesellschafterbeschuß nach § 46 Nr. 8 GmbHG sowie an einem eigenen Schaden der Erbengemeinschaft fehle. Diese Ansicht trifft aus den erörterten Gründen nicht zu.

III. Es kommt daher darauf an, ob die Beklagten zum Nachteil der Erbengemeinschaft nach Robert K. vorsätzlich in einer Weise zusammengewirkt haben, die sachlich die Voraussetzungen der §§ 81 a GmbHG, 49 StGB, 823 Abs. 2 BGB oder der §§ 826, 830 BGB erfüllt. Dazu hat die Klägerin u.a. vorgetragen, die Beklagte zu 1 habe mit Hilfe der Beklagten zu 2 und 3 unter planmäßiger Ausschaltung der anderen Miterben ohne zwingenden Anlaß das letzte wertvolle Vermögensobjekt der Gesellschaft zur Unzeit verschleudert, um sich angesichts ihrer erwarteten Abberufung als Liquidatorin noch schnell in den Besitz von Barmitteln zu bringen, diese unter die Beklagten aufteilen und in Wirklichkeit nicht begründete oder längst verjährte Forderungen befriedigen zu können.

Ein solches Verhalten wäre rechtlich als eine zum Nachteil der Gesellschaft und der anderen Gesellschafter begangene unerlaubte Handlung zu werten. Es ließe sich bei Richtigkeit des Klagevortrags auch nicht damit rechtfertigen, daß die Beklagte zu 1 als Liquidatorin nach § 70 GmbHG gesetzlich verpflichtet

gewesen sei, das Vermögen der Gesellschaft in Geld umzusetzen und die Gesellschaftsgläubiger zu befriedigen. Diese Vorschrift nötigt den Liquidator nicht dazu, unter allen Umständen und ohne Rücksicht auf die Marktlage sämtliche Vermögensgegenstände der Gesellschaft in kürzester Frist zu veräußern, zumal wenn dies zur Tilgung fälliger Verbindlichkeiten nicht erforderlich ist, wie die Klägerin behauptet hat. Zeit und Art der Verwertung sind vielmehr nach pflichtgemäßem Ermessen zu wählen. Hierbei hat der Liquidator auch etwaige Weisungen der Gesellschafterversammlung zu beachten, soweit sie mit seinen gesetzlichen Aufgaben vereinbar sind (Schmidt in Hachenburg aaO, § 69 Anm. 17, § 70 Anm. 5 ff, 9, 14). Das Berufungsgericht unterstellt als möglich (BU 24), daß der Grundstücksverkauf unter den vorliegenden Bedingungen unterblieben wäre, wenn die Beklagte zu 1, anstatt ihr Vorhaben den Miterben zu verschweigen, pflichtgemäß nach § 10 des Gesellschaftsvertrags eine Gesellschafterversammlung einberufen hätte, und daß sie zu diesem oder einem späteren Zeitpunkt einen höheren Preis hätte erzielen können. Wenn dem so ist, könnte ein pflichtwidriges Handeln der Beklagten zu 1 trotz § 70 GmbHG zu bejahen sein, ganz abgesehen von der weiteren Pflichtverletzung, die nach dem Klagevortrag in der damit bezweckten unsachgemäßen Verwendung des Erlöses läge.

IV. Das Berufungsgericht bezweifelt allerdings, daß durch den Verkauf des Restgrundstücks angesichts seiner Lage, seiner zu erwartenden Belastung mit Erschließungskosten und seiner teilweisen Verpachtung an Kl. [REDACTED] im Ergebnis überhaupt ein Schaden in Gestalt eines ent-

gangenen Mehrerlöses entstanden sei. Seine Ausführungen zu diesem Punkt enthalten aber keine abschließende Würdigung des Klagevortrags, die das Berufungsgericht von seinem - unzutreffenden - Standpunkt aus, einen etwaigen Schaden könne nur die Gesellschaft geltend machen, auch für entbehrlich halten konnte; in anderem Zusammenhang hat das Berufungsgericht gerade die Möglichkeit eines Verkaufs zur Unzeit oder zu einem zu niedrigen Preis unterstellt. Die Klägerin hat im einzelnen dargelegt und unter Beweis gestellt, daß trotz den vom Berufungsgericht angeführten Umständen schon 1963, mindestens aber zu späterer Zeit ein erheblich höherer Kaufpreis zu erzielen gewesen wäre. Ohne nähere Prüfung dieses Vorbringens läßt sich die Schadensfrage nicht beurteilen.

Bedenken bestehen ferner gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, vor Abschluß der Liquidation lasse sich noch gar nicht übersehen, inwieweit der Anteil der Erbgemeinschaft am Liquidationserlös durch den Grundstücksverkauf überhaupt geschmälert worden sei. Nach dem Vortrag der Klägerin sollen die Versilberung des Gesellschaftsvermögens und die Bezahlung der Gesellschaftsschulden so weit abgeschlossen sein, daß der Erlös an sich verteilt werden könnte; streitig sind freilich noch die von der Beklagten zu 1 geltend gemachten Vergütungs- und Pensionsansprüche. Wie schon erwähnt, könnte ein Schaden der Erbgemeinschaft darin liegen, daß ihr Anspruch auf Beteiligung am Liquidationsüberschuß infolge der angeblichen Ver-

schleuderung von Gesellschaftsvermögen weniger wert ist als er es bei ordnungsmäßiger Abwicklung gewesen wäre. Ein solcher Schaden wäre nach dem Stand im Zeitpunkt der letzten Tatsachenverhandlung zu berechnen. Grundlage hierfür wäre die, gegebenenfalls nach § 287 ZPO zu treffende, Feststellung, wann und zu welchen Bedingungen ein pflichtgemäß handelnder Liquidator das Grundstück veräußert hätte oder veräußern würde. Eine solche Feststellung mag schwierig sein, sie ist aber nicht unmöglich.

V. Das Berufungsurteil läßt sich ohne weitere Sachaufklärung auch nicht mit anderer Begründung halten.

1. Entgegen der Revisionserwiderung kann die Klägerin nach § 2039 BGB einen der Erbengemeinschaft entstandenen Schaden für diese allein geltend machen, auch wenn einzelne Erben (die Beklagten) hiermit nicht einverstanden sind.

2. Für die Auffassung der Revisionserwiderung, ein Anspruch der Klägerin aus § 826 BGB wäre verjährt, besteht nach dem Sachverhalt kein Anhalt. Nach dem unbestrittenen Vortrag der Klägerin haben sie und die anderen Miterben von dem Grundstücksverkauf erst Ende März 1963 erfahren. Frühestens mit diesem Zeitpunkt konnte die dreijährige Verjährung nach § 852 BGB beginnen. Die Klage ist am 23. März 1966 erhoben und alsbald zugestellt worden (§ 261 b Abs. 3 ZPO). Schon in der Klageschrift hat die Klägerin ihren Anspruch auch auf unerlaubte Handlung gestützt.

VI. Da das angefochtene Urteil aus vorstehenden Gründen ohnehin aufgehoben werden muß, erübrigt es sich, auf die von der Klägerin weiterhin geltend gemachten Schadenposten im Zusammenhang mit der Gesellschafterversammlung vom 16. März 1963 einzugehen. Soweit das Berufungsgericht auch hier den Standpunkt vertreten hat, einen etwaigen Schadensersatzanspruch gegen die Beklagten wegen gesellschaftsrechtlicher Betätigung könne nur die Gesellschaft geltend machen, gilt dasselbe wie für den Anspruch wegen der Veräußerung des Grundstücks.

Liesecke

Dr. Schulze

Fleck

Dr. Bauer

Dr. Kellermann