BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VERSÄUMNISURTEIL

II ZR 315/05

Verkündet am:
12. März 2007
Boppel
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 823 Abs. 2 F; GmbHG § 64 Abs. 1

Der Schadensersatzanspruch einer Neugläubigerin wegen Konkursverschleppung ist nicht um die Beträge zu kürzen, die die Gläubigerin zur Begleichung ihrer Altforderungen im Zeitraum der Konkursverschleppung von der Schuldnerin erhalten hat, über deren Vermögen das Konkursverfahren mangels Masse nicht eröffnet worden ist; eine Vorteilsausgleichung führt zu einer unbilligen, dem Zweck der Ersatzpflicht widersprechenden Entlastung der Schädiger.

BGH, Versäumnisurteil vom 12. März 2007 - II ZR 315/05 - OLG Frankfurt/Main
LG Darmstadt

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Februar 2007 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Goette und die Richter Kraemer, Prof. Dr. Gehrlein, Dr. Strohn und Caliebe

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Klägerin werden unter Zurückweisung der Rechtsmittel im Übrigen das Urteil des 22. Zivilsenats in Darmstadt des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 8. November 2005 teilweise aufgehoben und das Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Darmstadt vom 21. März 2002 teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Der Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Hünfeld vom 3. März 2000 gegen den Beklagten zu 1 wird in Höhe von 39.159,26 € nebst 9,5 % Zinsen seit dem 21. Juli 1995 aufrechterhalten.

Im Übrigen wird der Vollstreckungsbescheid aufgehoben.

Der Beklagte zu 2 wird als Gesamtschuldner neben dem Beklagten zu 1 verurteilt, an die Klägerin 39.159,26 € nebst 9,5 % Zinsen seit dem 21. Juli 1995 zu zahlen.

Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin 30 % und die Beklagten 70 %.

Von Rechts wegen

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Tatbestand:

1 Die Beklagten waren Geschäftsführer der E. und W. GmbH (künftig: Schuldnerin), die im Baugewerbe tätig war und u.a. Eigentumswohnungen erstellte und verkaufte. Die Klägerin belieferte die Schuldnerin in den Jahren 1994/95 aufgrund ihr jeweils für die verschiedenen Bauvorhaben erteilter Aufträge mit Haustüren und baute diese ein. Ende des Jahres 1994 belief sich der Zahlungsrückstand der Schuldnerin gegenüber der Klägerin auf 92.992,53 DM. Von diesen Verbindlichkeiten waren nach einer inhaltlich unstreitigen Aufstellung der Klägerin am 2. April 1996 noch 19.978,03 DM offen; die restlichen Forderungen aus dem Jahre 1994 in Höhe von 73.014,50 DM waren bis zu diesem Zeitpunkt ausgeglichen worden. Die weiteren nach dieser Aufstellung noch offenen Forderungen der Klägerin in Höhe von 90.359,69 DM beruhten auf Aufträgen, die der Klägerin in der Zeit vom 1. Juni 1995 bis zum 15. Dezember 1995 erteilt worden waren. Nach dem 2. April 1996 erfolgten keine Zahlungen mehr.

2 Der von den Beklagten für die Schuldnerin gestellte Konkursantrag vom 10. Dezember 1996 wurde mangels Masse abgelehnt.

3 Die Klägerin hat die Beklagten aus einem angeblichen Schuldbeitritt sowie mit der Behauptung, die Schuldnerin sei bereits 1994 überschuldet gewesen mit der Folge, dass die Beklagten gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 64 Abs. 1 GmbHG hafteten, auf Zahlung in Höhe der nicht erfüllten Forderungen von 110.337,70 DM (= 56.414,77 €) in Anspruch genommen. Die Klage ist in erster Instanz erfolglos geblieben. Das Berufungsgericht hat ihr auf die Berufung der Klägerin lediglich in Höhe von 1.830,32 € stattgegeben.

4 Hiergegen richtet sich die vom erkennenden Senat zugelassene Revision der Klägerin.

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:

5 Da die Beklagten im Verhandlungstermin trotz rechtzeitiger Bekanntgabe nicht vertreten waren, ist über die Revision der Klägerin durch Versäumnisurteil zu entscheiden. Die Entscheidung beruht inhaltlich jedoch nicht auf der Säumnis, sondern auf einer Sachprüfung (BGHZ 37, 79, 82).

6 Die Revision der Klägerin ist überwiegend begründet und führt unter teilweiser Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Stattgabe der Klage in Höhe von 39.159,26 €.

I.

7 Das Berufungsgericht hat ausgeführt:

8 Aus einem Schuldbeitritt der Beklagten könne die Klägerin keinen Anspruch herleiten. Einen solchen habe sie nicht bewiesen. Die Beklagten hafteten der Klägerin jedoch aus Konkursverschleppung auf Ersatz des ihr entstandenen Neugläubigerschadens. Die Klägerin habe nachgewiesen, dass die Schuldnerin Ende 1994 konkursreif gewesen sei. Bei rechtzeitiger Konkursantragstellung hätte die Klägerin die im Jahr 1995 erteilten Aufträge nicht mehr angenommen und ausgeführt. Von dem - nach Abzug des in den Rechnungsbeträgen des Jahres 1995 enthaltenen, keinen Teil des Vertrauensschadens bildenden Gewinnanteils verbleibenden - Neugläubigerschaden seien jedoch die Zahlungen, die die Klägerin im Jahre 1995/96 auf Altforderungen aus dem Jahre 1994 in einer Gesamthöhe von 73.014,50 DM erhalten habe, abzuziehen, so dass sich die geringe Verurteilungssumme ergebe.

II.

9 Diese Beurteilung hält im entscheidenden Punkt revisionsrechtlicher Nachprüfung nicht stand.

10 1. Ohne Erfolg rügt die Klägerin allerdings einen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG, wenn das Berufungsgericht annehme, sie habe einen persönlichen Schuldbeitritt der Beklagten nicht bewiesen. Der Senat hat die Verfahrensrüge geprüft und für nicht durchgreifend erachtet. Von einer näheren Begründung wird abgesehen (§ 564 ZPO).

11 2. Der Klägerin steht jedoch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 64 Abs. 1 GmbHG ein Anspruch aus Konkursverschleppung auf Ersatz ihres Neugläubigerschadens in Höhe von 39.159,26 € gegen die Beklagten zu.

12 a) Noch zutreffend hat das Berufungsgericht erkannt, dass die für den Tatbestand der Konkursverschleppung darlegungs- und beweispflichtige Klägerin (BGHZ 126, 181, 200; 164, 50, 57) nachgewiesen hat, dass die Schuldnerin erst Ende 1994 überschuldet und damit konkursreif war.

13 aa) Entgegen der Rüge der Revision ist diese Feststellung nicht von einem Verstoß gegen das Verfahrensgrundrecht der Klägerin auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) beeinflusst. Der Vortrag der Klägerin, die Schuldnerin sei bereits Ende 1993 überschuldet gewesen, so dass - auch - die in der Klagesumme enthaltenen Forderungen aus dem Jahr 1994 ein von den Beklagten zu ersetzender Neugläubigerschaden sei, ist unsubstantiiert. Soweit sie behauptet, statt des für Ende 1993 ausgewiesenen Jahresüberschusses habe ein Verlust vorgelegen, da erforderliche Rückstellungen in Höhe von mindestens 106.554,00 DM nicht gebildet worden seien, beruht dies auf durch keine Tatsachen unterlegten Vermutungen der Klägerin. Der Umstand, dass in der Bilanz

1994 die Rückstellungen für Gewährleistung und Garantien möglicherweise in nicht ausreichender Höhe gebildet wurden, besagt nichts darüber, dass - und schon gar nicht in welcher Höhe - dies auch 1993 der Fall war. Zudem ist die Klägerin, nachdem das Berufungsgericht eine Beweiserhebung zur Konkursreife Ende 1994 angeordnet und damit ersichtlich den Klägervortrag zu einem Konkurseintritt bereits Ende 1993 für nicht ausreichend erachtet hat, auf diesen Vortrag nicht mehr zurückgekommen. Angesichts dieses prozessualen Verhaltens der Klägerin konnte das Berufungsgericht mit Recht davon ausgehen, dass die Klägerin diesen Vortrag nicht hat aufrechterhalten wollen.

14 bb) Nach der hier noch anwendbaren Konkursordnung sind für die Annahme der Konkursreife wegen Überschuldung eine rechnerische Überschuldung und eine negative Fortbestehungsprognose erforderlich. Zwar hat die Klägerin hier - was grundsätzlich nicht ausreichend ist - lediglich unter Bezugnahme auf die Handelsbilanz 1994 der Schuldnerin vorgetragen, dass diese Bilanz einen nicht durch Eigenkapital gedeckten Fehlbetrag von 129.126,91 DM ausweise. Zusätzlich wäre gegebenenfalls zum Nachweis der Überschuldung wegen der nur indiziellen Bedeutung der Handelsbilanz noch die Erstellung eines Überschuldungsstatus erforderlich gewesen (Sen.Urt. v. 7. März 2005 - II ZR 138/03, ZIP 2005, 807 ff. Tz. 6 m.w.Nachw.). Dessen Erstellung durch den vom Berufungsgericht auf Antrag der beweisbelasteten Klägerin beauftragten Sachverständigen ist jedoch allein daran gescheitert, dass die Beklagten die hierzu seitens des Gutachters für erforderlich gehaltenen Unterlagen mit der Behauptung nicht vorgelegt haben, diese seien bei der Auflösung der Schuldnerin "verschwunden". Ist es aber der beweisbelasteten Klägerin nur deshalb nicht möglich, den Nachweis der Überschuldung zu führen, weil die Beklagten die ihnen obliegende Pflicht zur Führung und Aufbewahrung von Büchern und Belegen (§ 257 HGB, § 74 Abs. 2 GmbHG) verletzt haben, hat der Nachweis, wie das Berufungsgericht zu Recht erkannt hat, als geführt zu gelten (Rechtsgedanke

aus §§ 427, 441 Abs. 3, 444, 446, 453 Abs. 2, 454 Abs. 1 ZPO und § 242 BGB; BGHZ 132, 47, 49 ff.; BGH, Urt. v. 21. Juni 2000 - IV ZR 157/99, NJW-RR 2000, 1471, 1472; Urt. v. 23. November 2005 - VIII ZR 43/05, NJW 2006, 434, 436 m.w.Nachw.).

15 cc) Die Konkursverschleppungshaftung der Beklagten scheitert auch nicht daran, dass sich der Nachweis der Konkursreife auf den Zeitpunkt Ende 1994 bezieht, der Klägerin die zum Schaden führenden Aufträge jedoch erst von Juni bis Dezember 1995 erteilt worden sind. Ist die Konkursreife bewiesen, gilt der Nachweis der im Zeitpunkt der Auftragserteilung noch andauernden Verletzung der Konkursantragspflicht (Dauerdelikt) - jedenfalls bei relativ zeitnah erteilten Aufträgen - nur dann nicht als geführt, wenn der beklagte Geschäftsführer darlegt, dass im Zeitpunkt der Auftragserteilung die Überschuldung nachhaltig beseitigt und damit die Antragspflicht - wieder - entfallen war (s. hierzu BGHZ 164, 50, 55 f.). Eine derartige Besserung der wirtschaftlichen Lage der Schuldnerin ist von den insofern darlegungspflichtigen beklagten Geschäftsführern nicht behauptet, geschweige denn von dem Berufungsgericht festgestellt worden.

16 b) Ebenfalls noch zutreffend hat das Berufungsgericht die Klägerin hinsichtlich der nach Eintritt der Konkursreife mit der Schuldnerin geschlossenen Verträge als Neugläubigerin angesehen und sie für berechtigt gehalten, ihren Vertrauensschaden geltend zu machen (BGHZ 126, 181, 201; 164, 50, 60; Sen.Urt. v. 8. März 1999 - II ZR 159/98, GmbHR 1999, 715, 716). Ihrer Eigenschaft als Neugläubigerin steht nicht entgegen, dass sie mit der Schuldnerin in andauernder Geschäftsbeziehung stand. Die Abgrenzung, ob ein Forderungsinhaber zur Gruppe der Alt- oder der Neugläubiger gehört, richtet sich nach dem Zeitpunkt der Entstehung des Anspruchs, für den Schadensersatz gefordert wird (OLG Hamburg NZG 2000, 606 ff.; Revision vom Senat nicht ange-

nommen). Die der Verurteilung (s. unten zu III) zugrunde liegenden Aufträge wurden der Klägerin im Jahr 1995 erteilt.

17 c) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts muss sich die Klägerin jedoch, wie die Revision zu Recht rügt, auf ihre Neugläubiger-Forderungen nicht die Zahlungen anrechnen lassen, die sie von der Schuldnerin nach Konkursreife auf Altforderungen aus dem Jahre 1994 erhalten hat. Weder kommt insoweit die vom Berufungsgericht vorgenommene Verrechnung noch eine Anrechnung im Rahmen der Vorteilsausgleichung in Betracht.

18 aa) Eine Verrechnung der geleisteten Zahlungen auf die Neugläubiger-Forderungen scheidet aus. Die Schuldnerin hat zweifelsfrei auf die Altforderungen der Klägerin geleistet, die dadurch erfüllt worden sind.

19 bb) Eine Reduzierung des Schadensersatzanspruches im Wege der Vorteilsausgleichung kommt ebenfalls nicht in Betracht. Die Anrechnung der auf die Altgläubigerforderungen der Klägerin geleisteten Zahlungen der Schuldnerin entspricht nicht dem Zweck der Ersatzpflicht, da sie zu einer unbilligen Entlastung der Beklagten führt.

20 (a) Die im Bereich des Schadensersatzrechts entwickelten Grundsätze der Vorteilsausgleichung beruhen auf dem Gedanken, dass dem Geschädigten - jedenfalls in gewissem Umfang - diejenigen Vorteile zuzurechnen sind, die ihm in adäquatem Zusammenhang mit dem Schadensereignis zufließen. Angesichts der dem Gesetz zugrunde liegenden Differenzhypothese ist jeweils klärungsbedürftig, ob die dem Geschädigten zufließenden Vorteile auf den Schadensersatzanspruch anzurechnen sind, sie also den Schädiger entlasten. Es soll damit ein gerechter Ausgleich zwischen den bei einem Schadensfall widerstreitenden Interessen herbeigeführt werden. Dazu reicht nicht aus, dass der aus dem schädigenden Ereignis herrührende Vorteil - wie hier unzweifelhaft ist und wie

das Berufungsgericht richtig angenommen hat - durch dieses adäquat-kausal verursacht worden ist. Zu der Adäquanz des Vorteils muss hinzutreten, dass die Anrechnung dem Zweck der Ersatzpflicht entspricht. Insbesondere ist eine unbillige Entlastung des Schädigers zu vermeiden. Vor- und Nachteile müssen bei wertender Betrachtungsweise gleichsam zu einer Rechnungseinheit verbunden sein (st.Rspr., s. nur BGHZ 136, 52, 54 f.; 91, 206, 209 f.; MünchKommBGB/ Oetker 4. Aufl. § 249 Rdn. 225 ff. jew. m.w.Nachw.).

21 (b) Die erforderliche wertende Betrachtung führt hier dazu, dass die Anrechnung zu einer unbilligen Entlastung der Schädiger (Beklagten) führen würde und deshalb dem Zweck der Ersatzpflicht nicht entspricht. Der Klägerin ist im Hinblick darauf, dass sie tatsächlich vergütungspflichtige Leistungen erbracht hat, eine Vorteilsanrechnung zugunsten der Beklagten, die zur Begleichung der Rechnungen nur Gesellschafts-, aber keine persönlichen Mittel verwendet haben und deswegen durch die Nichtanrechnung in ihrer Vermögenslage nicht betroffen sind, nicht zumutbar (s. zu einem vergleichbaren Fall BGH, Urt. v. 23. Juni 1992 - XI ZR 247/91, WM 1992, 1599 ff.). Die Klägerin hat in ihrer Eigenschaft als Altgläubigerin den Vorteil, d.h. die Bezahlung ihrer Rechnungen in der Phase der Konkursverschleppung durch die Beklagten, auf Kosten der übrigen Gläubiger der Schuldnerin, nicht jedoch auf Kosten der Beklagten erlangt. Wären ihre Rechnungen nicht bezahlt worden, hätte sich die Haftungsmasse für die übrigen Gläubiger entsprechend erhöht. Den Beklagten als denjenigen, die verantwortlich für die Konkursverschleppung sind, käme mithin bei der Vorteilsanrechnung etwas zugute, das wertmäßig allenfalls den übrigen Gläubigern, nicht aber ihnen zustünde.

III.

22 Das angefochtene Urteil kann daher keinen Bestand haben und muss - teilweise - aufgehoben werden. Da keine weiteren Feststellungen erforderlich sind, kann der Senat selbst in der Sache entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO).

23 Der Klägerin steht gegen die Beklagten ein Anspruch auf Ersatz ihres Neugläubigerschadens in Höhe von 39.159,26 € zu. Von der Klageforderung in Höhe von 56.414,77 € ist - wie das Berufungsgericht zutreffend festgestellt hat - ein Betrag in Höhe von 10.214,60 € abzuziehen, da in dem von der Klägerin geltend gemachten Gesamtbetrag Altforderungen aus dem Jahre 1994 in dieser Höhe enthalten sind, die keinen Neugläubigerschaden darstellen (Rechnungs-Nr. 430995 vom 8. August 1994 über 1.221,70 DM; Nr. 431009 vom 10. August 1994 über 8.420,30 DM; Nr. 431027 vom 15. August 1994 über 655,50 DM; Nr. 431029 vom 3. August 1994 über 1.203,57 DM; Nr. 431028 vom 15. September 1994 über (restliche) 8.476,96 DM, zusammen 19.978,03 DM = 10.214,60 €). Da der Schadensersatzanspruch der Klägerin als Neugläubigerin auf Ersatz des Vertrauensschadens gerichtet ist (BGHZ 126, 181, 201), ist die danach grundsätzlich berücksichtigungsfähige Schadenssumme in Höhe von 46.200,17 € (56.414,77 € - 10.214,60 €) um den in den Waren- und Lohnkosten enthaltenen Gewinnanteil der Klägerin i.H.v. 7.040,91 € zu kürzen. Nach Angaben der Klägerin betrug der Warenanteil der Rechnungen 82 %, mithin 37.884,14 €, der Lohnanteil 18 % = 8.316,03 €. Der Rohgewinn am Warenanteil machte 12 % = 4.546,10 € aus, von den Lohnkosten verblieben der Klägerin 30 % Rohgewinn = 2.494,81 €. Der Klägerin sind danach aus den zwischen Juni und Dezember 1995 ausgeführten Arbeiten Aufwendungen an Waren- und

Lohnkosten in Höhe von 46.200,17 € - 7.040,91 € = 39.159,26 € entstanden, die als Konkursverschleppungsschaden zu ersetzen sind.

Goette Kraemer Gehrlein

Strohn Caliebe

Vorinstanzen:
LG Darmstadt, Entscheidung vom 21.03.2002 - 8 O 136/00 -
OLG Frankfurt in Darmstadt, Entscheidung vom 08.11.2005 - 22 U 97/02 -