

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 49/80

URTEIL

Verkündet am
16. Februar 1981
Kaufmann
Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der W [REDACTED] Handelsgesellschaft mbH & Co. KG, vertreten
durch die persönlich haftende Gesellschafterin, die
W [REDACTED] Handelsgesellschaft mbH, diese vertreten durch
den Geschäftsführer Dr. Ing. Wolfgang H [REDACTED], K [REDACTED]
[REDACTED] Str. 152, D [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Hermann L [REDACTED], S [REDACTED]straße 11,
D [REDACTED],

Beklagter, Widerkläger
und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Februar 1981 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Bauer und Dr. Kellermann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 17. Januar 1980 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht

- a) die Klage abgewiesen hat, soweit sie auf einen Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen den Beklagten wegen des Geschäfts mit der Firma M. & Co. in Hamburg gestützt war, und
- b) auf die Widerklage festgestellt hat, daß der Klägerin auch aus diesem Geschäft kein Schadensersatzanspruch gegen den Beklagten von mehr als 70.000 DM zustehe.

Der unter a) bezeichnete Anspruch ist dem Grunde nach gerechtfertigt. Zur Verhandlung und Entscheidung über seine Höhe, über die Widerklage in dem zu b) bezeichneten Umfange und über die Kosten des Rechtsstreits einschließlich derjenigen des Revisionsverfahrens wird die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die klagende GmbH & Co. KG importiert und vertreibt alkoholische Getränke und Fruchtsäfte. Der Beklagte war von Dezember 1973 bis August 1974 der alleinvertretungsberechtigte Geschäftsführer ihrer Komplementär-GmbH. Mit der vorliegenden Klage hat die Klägerin bis zum Erlaß des Berufungsurteils vier Ansprüche mit einem Teilbetrag von insgesamt 70.000 DM geltend gemacht, unter anderem einen Schadensersatzanspruch wegen der Lieferung von Whisky und Orangensaft im Verkaufswert von 127.672,20 DM an ein Schwindelunternehmen in Hamburg, dessen "Gesellschafter" unter der Bezeichnung "M. & Co." ("Firma M.") auftraten und nur 2.500 DM zahlten. Die Klägerin wirft dem Beklagten insoweit vor, der Firma M. die Ware auf Kredit verkauft und geliefert zu haben, ohne ihre Bonität zu prüfen, eine Weisung des Generalbevollmächtigten der Gesellschaftermehrheit, des Rechtsanwalts Dr. A., mißachtet und leichtfertig den falschen Vorspiegelungen der Firma M. vertraut zu haben. Der Beklagte wendet insbesondere ein, Rechtsanwalt Dr. A., der seine - des Beklagten - kaufmännische Unerfahrenheit gekannt und der gegenüber Lieferanten der Klägerin erhebliche Abnahmeverpflichtungen übernommen gehabt habe, habe ihn ständig gedrängt, "Umsatz zu machen", und es seien auch zahlreiche andere Geschäftsleute auf die betrügerischen Machenschaften der Firma M. hereingefallen.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Das Berufungsgericht hat - nur insoweit ist der Rechtsstreit in die Revisionsinstanz gelangt - die Klage abgewiesen und auf die Widerklage festgestellt, daß die Klägerin auch über den geltend gemachten Teilbetrag hinaus keinen Schadensersatzanspruch wegen des Geschäfts mit der Firma M. habe. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Schadensersatzanspruch und insoweit auch ihren Antrag auf Abweisung der Widerklage weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Besteht die wesentliche Aufgabe einer GmbH, wie hier, in der Führung der Geschäfte einer Kommanditgesellschaft, deren persönlich haftende Gesellschafterin sie ist, so kann die Kommanditgesellschaft den Geschäftsführer der Komplementär-GmbH wegen mangelhafter Geschäftsführung unmittelbar auf Schadensersatz in Anspruch nehmen (BGHZ 76, 326, 337/38). Es bestehen deshalb keine rechtlichen Bedenken dagegen, daß nicht die GmbH, sondern die Kommanditgesellschaft klagt.

2. In der Sache selbst hat das Berufungsgericht ausgeführt: Am 25. März 1974 habe der Beklagte durch Vermittlung des Handelsvertreters L. auf einer Messe in Hamburg an die ihm bis dahin unbekannte Firma M. Whisky und Orangensaft für 127.672,20 DM auf Kredit - zahlbar sechs Wochen nach Lieferung - verkauft.

L. [REDACTED] habe zwar einen der Gesellschafter gekannt, dem Beklagten aber verschwiegen, diese Bekanntschaft im Gefängnis gemacht zu haben. Möge es an sich auch nahegelegen haben, zunächst nur über kleinere Mengen abzuschließen und weitere Abschlüsse von der pünktlichen Zahlung abhängig zu machen, so sei dennoch dem Beklagten aus dem Vertragsabschluß als solchem kein Vorwurf zu machen, da der Klägerin daraus kein Schaden entstehen können, solange die Ware noch nicht ausgeliefert wurde. Spätestens am 2. April 1974 habe der mit der Geschäftsleitung der Klägerin als Vertreter der Gesellschaftermehrheit aktiv befaßte Rechtsanwalt Dr. A. [REDACTED] von dem Abschluß mit M. [REDACTED] und davon erfahren, daß mit Rücksicht darauf bereits größere Mengen Whisky in das Hamburger Lager der Klägerin geliefert worden waren. Er habe daraufhin eine Auskunft der "Kreditreform" eingeholt, aus der sich ergeben habe, daß im Jahre 1972 ein Wechsel eines der Gesellschafter der Firma M. [REDACTED] über 1.100 DM "geplatzt war". Diese Auskunft sei auch zur Kenntnis des Beklagten gelangt. Außerdem habe Dr. A. [REDACTED] ihm die Weisung erteilt, die Ware, sofern sie nicht bezahlt werde, aus Hamburg zurückzuholen. Er habe aber, wie gerade diese Weisung zeige, in der Auskunft selbst noch keinen Grund gesehen, die Beziehungen zur Firma M. [REDACTED] sofort und vorbehaltlos abubrechen, sondern habe noch am 3. April 1974 bei der spanischen Lieferantin den für M. [REDACTED] benötigten Orangensaft abgerufen und sei schließlich am 6. April in Urlaub gefahren, was nicht darauf schließen lasse, daß er zu dieser Zeit einen der Klägerin drohenden sechsstelligen Verlust auch nur für wahrscheinlich gehalten habe. Der Beklagte,

ehemaliger Schriftsetzer und als Inhaber eines kleinen Einzelunternehmens für Werbegeschenke kaufmännisch ersichtlich nicht besonders versiert, habe damals nicht wachsamer zu sein brauchen als Dr. A [REDACTED]. Er habe dessen Weisung zwar nicht befolgt, habe aber auch, soweit feststellbar, zunächst keine Ware ausgeliefert, sondern sich noch davon vergewissern wollen, ob die Getränke wirklich, wie von der Firma M [REDACTED] behauptet, für das IFA-Hotel F [REDACTED] und die ihm angeschlossenen angeblich 2.600 Apartments mit ihren Minibars bestimmt gewesen seien. Deshalb sei er am 7. April 1974 zusammen mit L [REDACTED] und den Gesellschaftern der Firma M [REDACTED] in dieses Hotel gefahren. Dort sei er zwar von den Verhandlungen mit Hoteldirektor S [REDACTED], weil sein persönliches Auftreten angeblich das Verhandlungsergebnis hätte gefährden können, ausgeschlossen geblieben, und die Firma M [REDACTED] sei nur zu einem kleinen Geschäftsabschluß über die Belieferung der Hotelbar gelangt. Sie habe aber durch die Bestückung dieser Bar mit Handelsware und Werbemitteln der Klägerin dem Beklagten den Eindruck vermittelt, es stünden erhebliche und seriöse Umsätze in Aussicht, aus denen die Lieferungen der Klägerin refinanziert würden. Der Beklagte habe sich offenbar erst daraufhin zur Lieferung entschlossen. Es sei nicht zu verkennen, daß diese auch dann riskant gewesen sein würde, wenn die Vorspiegelungen der Firma M [REDACTED] den Tatsachen entsprochen hätten. Im kaufmännischen Verkehr seien jedoch Risiken nie ganz auszuschließen, und es gebe einen Grenzbereich, innerhalb dessen auch relativ hohe Risiken noch vertretbar erscheinen könnten. Jedenfalls dem nach Kenntnis des Rechtsanwalts Dr. A [REDACTED]

in Geschäften einschlägiger Größenordnung gänzlich unversierten Beklagten sei nicht vorwerfbar, daß er auf die betrügerischen Machenschaften der Firma M. [REDACTED] ebenso hereingefallen sei, wie eine Reihe anderer fachlich exzellent besetzter Großunternehmen. Das gelte umsomehr, als der Beklagte durch die Urlaubsabwesenheit von Dr. A. [REDACTED] an einer direkten Kontaktaufnahme mit ihm gehindert gewesen sei, andererseits die Firma M. [REDACTED] nunmehr begonnen habe, auf Auslieferung zu drängen.

Die Revision rügt mit Recht, daß diese Feststellungen das Berufungsurteil nicht zu tragen vermögen.

a) Der Beklagte hatte gemäß § 43 Abs. 1 GmbHG in den Angelegenheiten der Gesellschaft und damit auch der Klägerin, deren Geschäfte er als Geschäftsführer der Komplementär-GmbH führte, die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anzuwenden. Gegen diese Pflicht hat er schon dadurch grob verstoßen, daß er den ihm bis dahin völlig unbekannten, für ihn erstmalig auf der Messeveranstaltung in Erscheinung tretenden "Gesellschaftern" der Firma M. [REDACTED] - von der er hier gar nicht wußte, ob sie überhaupt mit einem wenigstens nach außen hin vertrauensерweckenden Geschäftsbetrieb existierte - "ins Blaue hinein" für mehr als 127.500 DM Ware auf Kredit verkaufte. Die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns würde ihm geboten haben, entweder nur ein Zugum-Zug-Geschäft einzugehen oder die Verhältnisse und geschäftlichen Möglichkeiten der Firma M. [REDACTED] zu prüfen und sich ausreichende Sicherheiten geben zu lassen.

Ein Grund, der es kaufmännisch gerechtfertigt haben könnte, auf alles das zu verzichten und damit ein für die Klägerin ungewöhnlich großes Risiko einzugehen, ist - was auch das Berufungsgericht nicht bezweifelt - nicht ersichtlich; er kann insbesondere nicht darin gesehen werden, daß sich der Beklagte gedrängt fühlte, "Umsatz zu machen".

b) Auch wenn die Ware, wie das Berufungsgericht zugunsten des Beklagten unterstellt, in vollem Umfange erst nach dem Besuch im IFA-Hotel am 7./8. April 1974 ausgeliefert worden sein sollte, beruhte die Lieferung, was das Berufungsgericht verkannt hat, auf dem vom Beklagten leichtfertig geschlossenen Kaufvertrag vom 25. März 1974. Deshalb ist es auch ohne Belang, ob der Beklagte bis zur Lieferung noch die rechtliche oder wenigstens tatsächliche Möglichkeit gehabt hätte, von der für die Klägerin übernommenen Vorleistungspflicht wieder loszukommen. Im übrigen hat er gar nicht ernsthaft versucht, von einer solchen Möglichkeit Gebrauch zu machen. Folgt man den Ausführungen des Berufungsgerichts, so sind dem Beklagten zwar nachträglich Bedenken gekommen, die die Firma M. nur durch die Vorspiegelung falscher Tatsachen im IFA-Hotel wieder zerstreuen konnte. Damit wurde jedoch die Ursächlichkeit seiner ursprünglichen Pflichtverletzung für den Schaden der Klägerin nicht aufgehoben. Abgesehen davon hat der Beklagte auch bei seiner Anwesenheit im IFA-Hotel, die der Überprüfung der Absatzmöglichkeiten der Firma M. hätte dienen sollen, nicht die einfachsten Regeln kaufmännischer Sorgfalt befolgt.

War er einmal mißtrauisch geworden und gerade deshalb zu dem angeblichen Abnehmer der Firma M. gefahren, damit ihm an Ort und Stelle nachgewiesen würde, daß man dort eine reelle Absatzmöglichkeit habe, so hätte er sich bei dem Abnehmer selbst vergewissern müssen, ob die von der Firma M. behauptete lukrative Geschäftsbeziehung mit Aussicht auf eine gewisse Höhe und Dauer wirklich bestand; dann hätte er ohne weiteres erfahren, daß davon keine Rede sein konnte. Stattdessen hat er sich wiederum mit bloßen Behauptungen der Inhaber der Firma M. abspeisen lassen, ohne deren Angaben an Ort und Stelle - was der einzige Zweck der Reise hätte sein müssen - zu kontrollieren. Daß es der Firma M. gelungen ist, auch zahlreiche andere Gläubiger um mehr oder weniger hohe Geldbeträge zu betrügen, entlastet den Beklagten nicht, zumal, soweit vom Landgericht festgestellt, keine der anderen Straftaten auf die Beschaffung von Ware gerichtet gewesen ist, die zum alsbaldigen Weiterverkauf bestimmt war und deshalb dem Zugriff des Lieferanten notwendigerweise sogleich entzogen werden würde.

c) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kann es den Beklagten nicht entlasten, "kaufmännisch ersichtlich nicht sonderlich versiert" und "nach Kenntnis der Klägerin bzw. ihrer Gesellschaftermehrheit in Geschäften einschlägiger Größenordnung gänzlich unversiert" gewesen zu sein (BU S. 20 und 23). Denn der Beklagte muß sein Verhalten an den Maßstäben messen lassen, die das GmbH-Gesetz in § 43 Abs. 1 für die Sorgfaltspflicht eines Geschäftsführers einer GmbH aufstellt, so daß es grundsätzlich

auf die individuellen Eigenschaften seiner Person nicht ankommt (Senatsurteil II ZR 49/70 v. 28. 10. 1971 = WM 1971, 1548 zu II 1b für das Vorstandsmitglied einer AG; Mertens in Hachenburg, GmbHG, 7. Aufl. § 43 Anm. 23). Ob und inwieweit ausnahmsweise Ersatzpflichten ausgeschlossen sind, wenn die Gesellschafterversammlung, nur um der Gesellschaft formell einen nach außen in Erscheinung tretenden Geschäftsführer zu geben, bewußt jemanden beruft, der dieser Aufgabe offensichtlich nicht gewachsen ist, kann unentschieden bleiben; denn dem Sachverhalt ist nicht zu entnehmen, daß der Beklagte etwa bloß ein Strohmann von Dr. A. [REDACTED] ohne eigene Entschließungsfreiheit gewesen wäre. Er will zwar bei seiner Einstellung geäußert haben, er verstehe von der Materie nichts, woraufhin Dr. A. [REDACTED] geantwortet haben soll, man werde "das schon gemeinsam hinkriegen". Er hat aber weder allgemein nach Weisungen gehandelt noch bei dem Geschäft mit der Firma M. [REDACTED] die Rolle eines bloßen "Aushängeschilds" gespielt, das er gewesen sein will, sondern selbständig entschieden und vor dem Vertragsabschluß Dr. A. [REDACTED] nicht unterrichtet. Schon aus diesem Grunde kann er der Klägerin nicht entgegenhalten, ihre Gesellschaftermehrheit habe gewußt, daß er nur gelernter Schriftsetzer gewesen sei und bis zu seiner Einstellung als Geschäftsführer nur als Einzelkaufmann mit Werbegeschenken gehandelt habe. Abgesehen davon war das, was er bei dem Vertragsabschluß mit der Firma M. [REDACTED] hätte beachten müssen, um die Klägerin vor Schaden zu bewahren, so offensichtlich, daß keine besonderen Vorkenntnisse und Erfahrungen dazu nötig waren.

d) Der Beklagte kann auch nicht zu seiner Entschuldigung anführen, Dr. A [REDACTED], der erfahrener gewesen sei als er, habe durch sein Verhalten zu erkennen gegeben, daß er den Kaufvertrag und dessen Durchführung billige. Alles, was Dr. A [REDACTED] in den ersten Apriltagen 1974 in dieser Sache getan oder unterlassen hat, konnte von dem Beklagten nur auf dem Hintergrund der Weisung gesehen werden, die Ware, sofern sie nicht bezahlt werde, aus Hamburg zurückzuholen. Damit hatte Dr. A [REDACTED] dem Beklagten die Auslieferung der Ware ohne deren sofortige Bezahlung durch die Firma M [REDACTED] nicht nur nicht erlaubt, sondern geradezu verboten. Ohne Rücksicht darauf, ob er rechtlich überhaupt in der Lage gewesen wäre, billigend oder verbietend in die Tätigkeit des Beklagten einzugreifen oder gar gegen die Firma M [REDACTED] vorzugehen - ein Grund zur Anfechtung des Kaufvertrages oder zur Geltendmachung eines Leistungsverweigerungsrechts hatte sich aus seiner Sicht auch nicht aus der Auskunft der "Kreditreform" ergeben -, nahm die Weisung dem Beklagten jedenfalls die Möglichkeit, das Verhalten Dr. A [REDACTED]' dahin mißzuverstehen, daß dieser eine Auslieferung auf Kredit gutheißen würde. Daß Dr. A [REDACTED] nach Rückkehr aus dem Urlaub nichts unternommen hat, um die inzwischen ausgelieferte Ware zurückzuholen, sondern versucht hat, mit der Firma M [REDACTED] einen Rahmenvertrag über weitere Lieferungen zu schließen, ist auf die Schadensersatzpflicht des Beklagten ohne Einfluß und kann von ihm auch deshalb nicht mit Erfolg angeführt werden, weil der Abschluß dieses Vertrages für die Klägerin kein Risiko bedeutet haben würde.

3. Danach ist der Schadensersatzanspruch der Klägerin wegen des Geschäfts mit der Firma M. dem Grunde nach gerechtfertigt. Sein Betrag hängt davon ab, wie hoch der der Klägerin (durch den Verlust der an die Firma M. gelieferten Waren) entstandene Schaden zu bewerten ist. Dafür fehlt es bislang an Feststellungen des Berufungsgerichts. Infolgedessen war ein Grundurteil zu erlassen und die Sache zur Entscheidung über die Höhe und damit auch über die Feststellungswiderklage an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Stempel Dr. Schulze Fleck Dr. Bauer Dr. Kellermann