
Datum: 20.03.2006
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 8. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 8 U 208/01
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2006:0320.8U208.01.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 20 O 143/93

Tenor:

Die Berufung des Beklagten gegen das am 01.08.2001 verkündete Urteil der VI. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Dortmund wird zurückge-wiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagte kann die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu voll-streckenden Betrages leistet.

Gründe:

A.

Die Klägerin verlangt von dem Beklagten, der früher Mitglied ihres Aufsichtsrates war, Schadensersatz in Höhe von 1,5 Mio. DM. Wegen der Darstellung des Sach- und Streitstandes in erster Instanz wird gem. § 543 Abs. 2 ZPO (a.F.) auf das angefochtene Urteil Bezug genommen, mit dem das Landgericht den Beklagten zur Zahlung der vorgenannten

1

2

3

Schadensersatzsumme nebst Zinsen verurteilt hat.

Dagegen richtet sich dessen form- und fristgerecht eingereichte Berufung. Mit dem Ziel der Klageabweisung wiederholt und vertieft der Beklagte seinen erstinstanzlichen Sachvortrag und trägt vor: 4

Der Aufsichtsrat sei über die time-deposits durch den Vorstandssprecher I3 bestens informiert gewesen. Eine Sensibilisierung des Vorstands T durch ergänzende Information seitens des Beklagten wäre nicht erfolgt, da dieser über alle Vorgänge informiert gewesen sei. Es sei zu trennen zwischen der etwaigen Pflichtverletzung als Aufsichtsratsmitglied im Dezember 1990 und der Darlehensvergabe im Februar 1991, an der er unstreitig nicht beteiligt gewesen sei. In der Sitzung am 13. Dezember 1990 sei es nur um das ####-Geschäft gegangen. Die Darlehensvergabe habe allein der Vorstand veranlasst. Ohne exakte Detailkenntnisse habe er der Beklagte nur von früheren ungesicherten Darlehen gewusst. Die Klägerin müsse zunächst die Kausalität zwischen der unterbliebenen Aufklärung in der Aufsichtsratssitzung vom 13. Dezember 1990 und der Darlehenshingabe im Februar 1991 beweisen. Erst dann sei es seine Sache zu beweisen, dass er nicht pflichtwidrig gehandelt habe und der Schaden auch bei pflichtgemäßem Handeln eingetreten wäre. 5

Der Beklagte meint ferner, unabhängig davon fehle es an einer schadenstiftenden Handlung und seinem Verschulden. Die vom Bundesgerichtshof geforderte begleitende Mitgestaltung des Aufsichtsrats wäre nur dann erforderlich gewesen, wenn dieser mit der für ihn nicht absehbaren Darlehensvergabe in der Sitzung vom 13. Dezember 1990 befasst worden wäre. Zudem habe der Aufsichtsrat durch Information des Vorstandes Kenntnis von dem Umfang der bisherigen ungesicherten Darlehen gehabt. Einer weiteren Information hätte es nicht bedurft. Das streitige Darlehensgeschäft sei zudem von einer früheren umfassenden Genehmigung des Aufsichtsrats gedeckt gewesen. Vor seinem Eintritt in den Aufsichtsrat habe dieser dem Vorstand im Februar 1990 die Kompetenz eingeräumt, mit der I2-Gruppe, also auch der I2, Geschäfte bis zu 100 Mio. DM einzugehen. Dieser Rahmen sei nicht ausgeschöpft gewesen, als im Februar 1991 das Darlehen hingegeben worden sei. Deshalb habe das Vorstandsmitglied T auf die telefonische Anforderung hin auch die Zahlung veranlasst. Erst nach dem 13. Dezember 1990 habe er, der Beklagte, genauere Kenntnis von der Gesamtheit der ungesicherten Darlehen erhalten. Vereinbarungen über diese habe der Zeuge S allein getroffen. 6

Selbst weitergehende Kenntnis und Informationspflichten unterstellt, hätte eine derartige Information keine andere Entscheidung im Aufsichtsrat herbeigeführt. Noch nach der Kreditzahlung vom 04. Februar 1991 an die I2 AG seien dieser weitere Darlehen von annähernd 80 Mio. DM gewährt worden, u.a. durch den Schweizerischen Bankenverein, dessen Generaldirektor das Mitglied des Aufsichtsrats S gewesen sei. Dieser hätte im Aufsichtsrat sein ganzes Gewicht für das ####-Geschäft eingebracht, um das es allein am 13.12.1990 gegangen sei. Gleiches gelte für den Zeugen S, der die übrigen Aufsichtsratsmitglieder überzeugt hätte. Allen Aufsichtsratsmitgliedern sei nicht bekannt gewesen, dass die erste Anzahlung für das ####-Geschäft durch Verrechnung mit den time-deposits erfolgen sollte. 7

Weiterhin meint der Beklagte, wegen eines bestehenden Interessenkonfliktes durch seine Tätigkeit im Aufsichtsrat der Klägerin einerseits und seiner Tätigkeit als Generaldirektor der I2 andererseits habe nicht von ihm gefordert werden können, dem Interesse der Klägerin unbedingten Vorrang einzuräumen. 8

Der Schadensbetrag und auch die Zinsen bleiben dem Grunde und der Höhe nach bestritten. 9

Der Beklagte beantragt,	10
das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen.	11
Die Klägerin beantragt,	12
die Berufung zurückzuweisen.	13
Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Sachvortrages.	14
Sie meint, der Beklagte hafte, weil er das Darlehen vom 04.02.1991 ausdrücklich mitgenehmigt und nicht verhindert habe. Der Aussage des Zeugen T sei zu entnehmen, dass ihm der Zeuge I3 die Genehmigung durch den Beklagten im Telefonat vom 04. Februar 1991 ausdrücklich mitgeteilt habe. Wie der Zeuge Y ausgesagt habe, habe ihm T am 04. Februar 1991 davon berichtet. Die Mitwirkung des Beklagten werde auch durch die objektiven Umstände belegt.	15
Hätte der Beklagte damals auf die Unzulässigkeit und Rechtswidrigkeit des Darlehens hingewiesen, hätte der damalige Vorstand dieses nicht gewährt.	16
Die Klage sei ferner deshalb begründet, weil der Beklagte die übrigen Aufsichtsratsmitglieder in der Sitzung vom 13. Dezember 1990 nicht über die ungesicherten Darlehen und deren Größenordnung informiert habe. Diese seien ihm bekannt gewesen. Er hätte auf die rechtswidrige Finanzierungspraxis aufmerksam machen und weitere Darlehen verhindern müssen. Die übrigen Aufsichtsratsmitglieder hätten keine Kenntnis von der rechtswidrigen Darlehensfinanzierung gehabt. Dies gehe insbesondere aus den Aussagen der Aufsichtsratsmitglieder S, Dr. K und XX hervor. Der Aufsichtsrat hätte die Finanzierungspraxis bei Kenntnis missbilligt. Das Vorstandsmitglied Dr. T hätte bei Aufzeigen der unzulässigen Finanzierungspraxis die weitere Darlehenshingabe verweigert.	17
Die unterbliebene Aufklärung habe den Schaden verursacht. Die Ursächlichkeit zwischen Pflichtverletzung und Schaden sei anzunehmen, weil sich die Aufsichtsratsmitglieder rechtmäßig verhalten hätten, wenn sie entsprechend informiert worden wären. Der Beklagte habe auch schuldhaft gehandelt, er könne sich nicht entlasten. Dessen behaupteter Interessenkonflikt sei unerheblich.	18
Der Senat hat aufgrund des Beweisbeschlusses vom 04.06.2003 (Bl. 875 f. d.A.) Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung der Zeugen Prof. Dr. I, Z, Günter C und Werner S. Ferner ist der Zeuge N schriftlich vernommen worden. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird Bezug genommen auf den Inhalt der Berichterstattevermerke zu den Senatsterminen vom 24. Februar 2003 (Bl. 859 ff d.A.), vom 16.06.2004 (Bl. 911 ff d.A.), vom 06.02.2006 (Bl. 962 ff) und die schriftliche Aussage des Zeugen N vom 03.08.2003 (Bl. 892 d.A.).	19
B.	20
Die zulässige Berufung ist unbegründet.	21
I.	22
Mit im Wesentlichen zutreffender Begründung hat das Landgericht die Haftung des Beklagten in Höhe von 1.500.000,00 DM aus §§ 116, 93 Abs. 2 AktG bejaht. Zur Vermeidung von	23

Wiederholungen wird zunächst hierauf verwiesen, soweit nicht nachfolgend zur hypothetischen Kausalität abweichende und ergänzende Ausführungen erfolgen. Auch die Berufungsbegründung des Beklagten rechtfertigt keine andere Beurteilung.

1. Zur schuldhaften Pflichtverletzung des Beklagten und zum Schaden der Klägerin 24

Die schuldhafte Pflichtverletzung und den Schaden bejaht das Landgericht zutreffend unter Bezugnahme auf die Ausführungen in dem am 10. Mai 1995 verkündeten Urteil des Senats, Aktenzeichen 8 U 59/94 (veröffentlicht in ZIP 1995, 1263 ff. = AG 1995, 512 ff.). 25

a. 26

Die Klägerin hat die am 4. Februar 1991 an I5 gezahlten 1,5 Mio. DM verloren und ist dadurch – jedenfalls bisher und voraussichtlich auf Dauer- geschädigt. Etwaige Ansprüche gegen I5 lassen den Schaden nicht entfallen. 27

b. 28

Das schadensverursachende Verhalten des Beklagten in seinem Pflichtenkreis als Aufsichtsratsmitglied hat das Landgericht zutreffend darin gesehen, dass dieser es unterlassen hat, die übrigen Aufsichtsratsmitglieder in der Sitzung vom 13. Dezember 1990 auf die ungesicherten Darlehen (time deposits) der Klägerin an die I5-Gesellschaften in Höhe von rund 153 Mio. DM und deren Unvereinbarkeit mit § 57 AktG (unzulässige Einlagenrückgewähr) hinzuweisen. Der Beklagte war nach seinem eigenen Sachvortrag, den sich die Klägerin hilfsweise zu eigen macht, laufend über diese darlehenshalber erfolgten Zahlungen informiert worden, wenn auch erst zeitlich nach der buchhalterischen Aufbereitung durch seine Mitarbeiter. Seine allgemeine Kenntnis von diesen Krediten und auch von ihrer Größenordnung hat der Beklagte auch mit der Berufungsbegründung nicht in Abrede gestellt. Dessen Schweigen betrifft - angesichts seiner zuvor dargestellten Kenntnisse – seinen Pflichtenkreis als Aufsichtsratsmitglied, da er in dieser Eigenschaft den für die Kreditgewährung verantwortlichen Vorstand der Klägerin zu überwachen hatte und die Hingabe ungesicherter Darlehen solcher Überwachung bedurfte. 29

Erforderlichenfalls hätte der Beklagte zudem auf ein gesetzmäßiges Verhalten des Aufsichtsrates unter Beachtung der Kapitalerhaltungsregeln hinwirken müssen. Deshalb kommt es auch nicht darauf an, ob die Behauptung des Beklagten zutrifft, die Mitglieder des Aufsichtsrates hätten bereits von der Gewährung ungesicherter Darlehen an I5 gewusst; dies hat die Beweisaufnahme auch nicht ergeben und ist unwahrscheinlich (vgl. dazu noch nachfolgend). 30

Entgegen der Ansicht des Beklagten steht der Pflichtverletzung auch nicht entgegen, dass eine Kreditgewährung an I5 nicht auf der Tagesordnung der Sitzung des Aufsichtsrates am 13. Dezember 1990 stand. Dessen Überwachungsaufgabe ist umfassend, von jedem einzelnen Mitglied wahrzunehmen und nicht an Tagesordnungspunkte gebunden (vgl. §§ 111, 116, 117 AktG; ferner zusammenfassend Kiethe, Die zivil- und strafrechtliche Haftung von Aufsichtsräten für Geschäftsrisiken, WM 2005, 2122, 2123 ff. m. w. N.). Dies hat bereits das Landgericht zutreffend ausgeführt. 31

Der Beklagte beruft sich ferner ohne Erfolg darauf, die Darlehen seien durch den früheren Aufsichtsratsbeschluss vom 21. Februar 1990 (Bl. 461 ff.) gedeckt gewesen. Dieser Beschluss billigte nur die Kapitalausstattung durch als Eigen- und Fremdmittel gegebene Gelder der Klägerin für deren zu gründende Tochtergesellschaften, nicht aber Kreditvergaben 32

an die I5-Gesellschaften. Zudem hätte der Beklagte auch bei einer früheren gesetzes- und pflichtwidrigen Bewilligung des Aufsichtsrates darauf hinwirken müssen, dass eine fehlerhafte Praxis beendet und die Auswirkungen abgestellt werden.

Entgegen der Ansicht des Beklagten entfällt seine Pflichtverletzung auch nicht deshalb, weil er sich als Aufsichtsratsmitglied der Klägerin einerseits und als Generaldirektor der I2 andererseits in einem Interessenkonflikt befunden hat. Er hat diesen Interessenkonflikt selbst herbeigeführt, als er beide Ämter übernahm. Er kann nicht der Gesellschaft die Lösung dieses Konfliktes anlasten, in deren Interesse er als Aufsichtsrat pflichtgemäß tätig zu werden hat (vgl. dazu auch BGH NJW 1980, 1629 f.; Hüffer, § 116 AktG, Rn. 5 m. w. N.). 33

2. Zur Kausalität zwischen Pflichtverletzung und Schaden 34

Im Ergebnis zutreffend hat das Landgericht die Kausalität zwischen Pflichtverletzung und Schaden bejaht. Allerdings hält die Begründung der rechtlichen Überprüfung nicht stand, soweit ausgeführt wird, der Einwand des Beklagten, auch dann, wenn dieser sich pflichtwidrig verhalten habe, wäre der Geschehensablauf nicht anders gewesen, sei als rechtmäßiges Alternativverhalten beachtlich und insoweit sei er der Beklagte beweisbelastet (S. 30 UA). 35

a. 36

Vielmehr trifft die Gesellschaft – hier die Klägerin - die Darlegungs- und Beweislast für einen Schaden und dessen Verursachung durch ein Verhalten des Geschäftsleiters oder des Aufsichtsratsmitglieds in seinem Pflichtenkreis, das als pflichtwidrig überhaupt in Betracht kommt, sich also insofern als "möglicherweise" pflichtwidrig darstellt (BGH NJW 2003, 358 ff.; Hüffer, 6. Auflage, § 93 AktG, Rn. 16; Heidel/Landwehrmann, Anwaltskommentar Aktienrecht, § 93 AktG, Rn. 114; Palandt/Heinrichs, 65. Auflage, § 280 BGB, Rn. 37 a. E.). Das angefochtene Urteil weist eine Lücke auf, soweit es keine hinreichenden Ausführungen zur Kausalität zwischen dem (möglicherweise) pflichtwidrigen Unterlassen und der Hingabe des Darlehens vom 4. Februar 1991 enthält; darauf hat der Senat im Termin am 24. Februar 2003 hingewiesen (Bl. 840) und deshalb mit dem Beschluss vom 4. Juni 2003 die ergänzende Vernehmung von Zeugen angeordnet (Bl. 875 f.; dazu nachfolgend unter Gliederungspunkt b.). Entscheidend ist die hypothetische Entwicklung des Geschehens, wenn der Beklagte pflichtgemäß die ungesicherten Kredite offen gelegt, diese als unvereinbar mit der Regelung des § 57 Abs. 1 AktG beanstandet und auf ein gesetzmäßiges Verhalten unter Beachtung der Kapitalerhaltungsregeln hingewirkt hätte, notfalls unter Hinweis auf die mit dem beabsichtigten Handeln verbundenen Risiken für alle beteiligten Personen. 37

Die Besonderheiten des Anscheinsbeweises für beratungskonformes Verhalten (vgl. dazu allgemein Rinsche/Fahrendorf/Terbille, Die Haftung des Rechtsanwalts, 7. Auflage, Rn. 720 ff. m. w. N. zur Rechtsprechung) sind hier entgegen der Ansicht der Klägerin schon wegen der Notwendigkeit einer Abstimmung in dem Gremium mit unterschiedlichen Interessen und Interessenskonflikten sowie den unternehmerischen Ermessens- und Gestaltungsspielräumen nicht anwendbar. Letztlich kommt es darauf aber auch nicht an, weil der Klägerin der ihr obliegende Beweis gelungen ist. 38

b. 39

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme steht zur Überzeugung des Senats fest, dass es bei einer Thematisierung der ungesicherten Kredite in der Aufsichtsratssitzung vom 13. Dezember 1990 nicht zur Darlehensgewährung vom 4. Februar 1991 gekommen wäre. Denn der Zeuge S hätte einen entsprechenden Antrag zur Entscheidung des Aufsichtsrates 40

nicht gestellt, weil er nicht sicher sein konnte, die notwendige Mehrheit dafür zu haben; nach § 9 der Satzung der Klägerin hätte der Antrag nur mit mindestens einfacher Stimmenmehrheit der 9 Aufsichtsratsmitglieder angenommen werden können. Es kommt nicht darauf an, ob die Darlehensgewährung tatsächlich abgelehnt worden wäre, wofür allerdings ebenfalls die nachfolgenden Erwägungen sprechen.

aa. 41

Der - von dem Beklagten selbst benannte - Zeuge S hat bekundet, dass er einen Antrag in den Aufsichtsrat nur eingebracht hätte, wenn er "ihn sicher auch hätte durchbringen können" (vgl. Berichterstattevermerk vom 24.2.2003, S. 3 1. Absatz und insbesondere S. 5 4. Absatz [Bl. 861, 863]). Aus der Akte ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass dies unwahr sein könnte. 42

bb. 43

Aus den Aussagen der übrigen vernommenen Zeugen ergibt sich aber, dass es für die Darlehensgewährung gerade keine sichere Mehrheit von mindestens 5 Stimmen im Aufsichtsrat gegeben hätte. Vielmehr konnte S sich weder der Billigung der drei Arbeitnehmervertreter noch der Aufsichtsratsmitglieder Prof. I und S sicher sein; die beiden letztgenannten Personen hat er bei seiner Vernehmung selbst sogar als bevorzugte Ansprechpartner für seine vorbereitenden Gespräche bezeichnet. 44

Die Zeugen C und XY haben übereinstimmend bekundet, dass sie – ebenso wie der weitere Arbeitnehmervertreter N – einer weiteren Darlehensgewährung an I5 nicht zugestimmt hätten, wenn sie über die ungesicherten Darlehen, den Verstoß gegen § 57 AktG und ihre Aufsichtsratspflichten aufgeklärt worden wären. Es haben sich keine Anhaltspunkte ergeben, die gegen die Richtigkeit diese Aussagen und die Glaubwürdigkeit der Zeugen sprechen. Es ist plausibel und entspricht der Lebenserfahrung, dass bei umfassender Kenntnis des Sachverhalts und insbesondere des erheblichen persönlichen Haftungsrisikos der Aufsichtsratsmitglieder nach entsprechender Aufklärung die Arbeitnehmervertreter ihre (gesetzeswidrige) Zustimmung versagt hätten. Die schriftliche Aussage des Zeugen N vom 3. August 2003 (Bl. 892) enthält keine Anhaltspunkte für eine abweichende Beurteilung. 45

Auch Prof. I hat bei seiner Vernehmung bekundet, er hätte bei Kenntnis der Gesetzeswidrigkeit nicht für die Darlehensgewährung gestimmt. Dies ist schon angesichts des auch für ihn bestehenden erheblichen Haftungsrisikos plausibel und glaubhaft. Hinzu kommt, dass der Zeuge im Dezember 1990 nicht mehr als Berater S tätig war; deshalb fehlte die persönliche Abhängigkeit von diesem, die vielleicht aufgrund einer angenommenen Verpflichtung, Rücksichtnahme oder Gefälligkeit die Entscheidung von Prof. I zugunsten der Darlehensgewährung hätte beeinflussen können. Auch dessen schriftliche Eingabe vom 21. August 2003 (Bl. 896 f.) steht seiner Glaubwürdigkeit nicht entgegen. Zwar hat er dort im Hinblick auf die Zeugenladung und unter Berücksichtigung der Formulierung der Beweisfrage ausgeführt, keine sachdienlichen Angaben machen und allenfalls spekulieren zu können. Dies bezog Prof. I allerdings ausdrücklich nur auf den Entscheidungsprozess im Aufsichtsrat und dessen Abstimmungsverhalten insgesamt. Dies hat er nochmals bei seiner Vernehmung klargestellt und insoweit seine Angaben wiederholt. Allerdings hat er angesichts ergänzender und klarstellender Fragen zu dem Beweisthema konkrete Angaben zu seinem eigenen (Abstimmungs-) Verhalten gemacht. Ein Widerspruch zu dem Schreiben vom 21. August 2003 liegt damit nicht vor. 46

Zutreffend hat das Landgericht im Übrigen begründet, dass auch das Aufsichtsratsmitglied S seine Zustimmung zur Gewährung eines weiteren Darlehens bereits im Dezember 1990 versagt hätte. Gestützt werden diese Feststellungen ebenfalls durch die Unabhängigkeit den Zeugen S sowie das erhebliche Haftungsrisiko.

Aus der Zustimmung von Prof. I und S zu dem ####-Geschäft kann nicht – indiziell - geschlossen werden, diese hätten auch die Darlehensgewährung an I5 akzeptiert. Das ####-Geschäft bewegte sich – auch unter Berücksichtigung der Fairness Opinion der Wirtschaftsprüfer D und E aus November 1990 - im Rahmen unternehmerischen Ermessens; zudem sind weder aus dem Parteivortrag noch den Zeugenaussagen Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die zu dem Erwerb erteilte Zustimmung des Aufsichtsrates pflichtwidrig war. Die Darlehensgewährung stellte schon wegen der Gesetzeswidrigkeit einer Zustimmung des Aufsichtsrates und des erheblichen Haftungsrisikos seiner Mitglieder einen damit nicht vergleichbaren Sachverhalt dar.

Es bestehen entgegen der Meinung des Beklagten auch keine zureichenden Anhaltspunkte dafür, S habe seine Aussage "geschönt", um sich aus der "Schusslinie" zu halten. Dieser Aspekt ist zwar generell bei der Beweiswürdigung zu berücksichtigen und wurde weder vom Landgericht noch vom Senat unberücksichtigt gelassen. Allerdings genügt er hier allein nicht, um von der Unwahrheit der Zeugenaussage auszugehen. Auch der Beklagte vermag nicht überzeugend zu begründen, dass die Gefahr der eigenen Haftung S's als Aufsichtsratsmitglied wegen seiner Kenntnis von den ungesicherten Krediten bereits am 13. Dezember 1990 bestand und dieser deshalb die Unwahrheit bekundet hat. Der Zeuge S hat zwar bei seiner Vernehmung durch den Senat ausgesagt, S habe "es sicher auch gewusst" (Bl. 862). Dem steht allerdings dessen überzeugende, gegenteilige Aussage entgegen. Das eigene Interesse des Zeugen S hätte ihn zumindest nach den gebotenen Hinweisen des Beklagten veranlaßt, eine unerlaubte Kreditgewähr nicht zu billigen.

Gleiches gilt für den Zeugen Prof. I.

cc.

Angesichts des hypothetischen Verhaltens der vorgenannten fünf Aufsichtsratsmitglieder kommt es nicht mehr darauf an, wie sich Dr. K und W verhalten hätten, deren Verbindung zur I2-Gruppe und S bei der Beurteilung einzubeziehen wäre. Die erstinstanzliche Aussagen dieser Zeugen sprechen eher für das Vorbringen der Klägerin und somit dagegen, dass sich S ihrer Zustimmung zur Darlehensgewährung hätte sicher sein können. Hinsichtlich des erstgenannten Zeugen hat darauf bereits das Landgericht hingewiesen. Auch der Zeuge W hat bekundet, der Aufsichtsrat wäre eingeschritten und hätte vom Vorstand weitere Informationen und Ergänzungen verlangt, er – der Zeuge – selbst hätte die Darlehensgewährung nicht ohne weiteres akzeptiert.

c.

Unerheblich ist das Vorbringen des Beklagten, es habe lediglich das ####-Geschäft zur Entscheidung angestanden, das aber bereits am 13. Dezember 1990 wirksam geworden sei. Es geht hier nur um die Auswirkungen der Maßnahmen, die der Aufsichtsrat aus der Kenntnis von ungesicherten Darlehen an die I5-Gesellschaften abgeleitet hätte, auf die Kreditgewährung vom 4. Februar 1991. Eine Verbindung des ####-Geschäfts zu den hier relevanten Fragen bestand weder nach dem Vorbringen der Parteien noch nach den Aussagen der vernommenen Zeugen.

48

49

50

51

52

53

54

55

d.

Weiterhin ist der Sachvortrag des Beklagten unerheblich, das Vorstandsmitglied T sei über die ungesicherten Darlehen vollständig informiert gewesen und habe nicht "sensibilisiert" werden müssen. Dieser hätte sich nämlich einer klaren Distanzierung von den Darlehen und einem Beschluss des Aufsichtsrates, weitere Kredite an die I5-Gesellschaften seien zustimmungsbedürftig oder sogar zu unterlassen, gebeugt und am 4. Februar 1991 keine Überweisung vorgenommen. Davon ist schon deshalb auszugehen, weil sich ihm dann sein eigenes erhebliches Haftungsrisiko aufgedrängt hätte, sofern er gegen Anordnungen des Aufsichtsrates gehandelt hätte. Davon geht auch das Landgericht zutreffend aus (S. 31 UA). 56

3. Zur fehlenden Exkulpation des Beklagten

57

Da der Klägerin der ihr obliegende Beweis gelungen ist, hätte nunmehr der Beklagte nachweisen müssen, dass er seinen Sorgfaltspflichten nachgekommen ist oder schuldlos nicht nachkommen konnte oder dass der Schaden auch bei pflichtgemäßem Alternativverhalten eingetreten wäre (BGH NJW 2003, 358 f.; Hüffer, § 93 AktG, Rn. 16 und § 116 AktG, Rn. 8 m. w. N.; Heidel/Landwehrmann, § 93 AktG, Rn. 115; Palandt/Heinrichs, vor § 249 BGB, Rn. 105-107 m. w. N.). Letztgenannter Aspekt betrifft nicht die hier zunächst im Rahmen der logischen oder natürlichen Kausalität zwingend vorzunehmende Beurteilung des hypothetischen Verlaufs der Dinge bei gedachtem pflichtgemäßem Verhalten an Stelle des pflichtwidrigen Verhaltens. Der Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens besteht darin, dass der von dem Schädiger verursachte Schaden ebenfalls eingetreten wäre, wenn der Schädiger eine von der verletzten Pflicht verschiedene, selbständige andere (Vertrags-) Pflicht ordnungsgemäß erfüllt hätte (vgl. insoweit die Darstellung bei Rinsche/Fahrendorf/Terbille, Rn. 749 f. und 811 ff. m. w. N. zur Rechtsprechung des BGH). Darum geht es hier nicht. 58

Korrekt hat das Landgericht ausgeführt, dass es dem Beklagten nicht gelungen ist, darzulegen und zu beweisen, dass er sich objektiv und subjektiv seinen Pflichten entsprechend verhalten hat oder dies schuldlos nicht konnte; zur Vermeidung von Wiederholungen wird darauf verwiesen. 59

4. Zur Zinsforderung

60

Das einfache Bestreiten des Zinsanspruchs dem Grunde und der Höhe nach in der Berufungsbegründung ist unsubstantiiert und rechtfertigt keine vom Landgericht abweichende Beurteilung; auf dessen zutreffende Ausführungen wird im Übrigen verwiesen. 61

II. 62

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 I, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 63

III. 64

Die Voraussetzungen der Zulassung der Revision gem. § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Das Urteil stellt eine Einzelfallentscheidung dar, die der Senat auf der Grundlage vertretener und anerkannter Auffassungen in Rechtsprechung und Literatur getroffen hat. Die Rechtssache besitzt weder grundsätzliche Bedeutung noch ist eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Fortbildung des Rechts oder Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich. 65

