
Datum: 11.07.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 15. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 15 U 181/99
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:0711.15U181.99.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 89 O 116/99

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird - unter Zurückweisung ihres weitergehenden Rechtsmittels wie desjenigen des Beklagten insgesamt - das Urteil der 9. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln vom 30. November 1999 - 89 O 116/99 - teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst: 1. Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 97.965,07 DM nebst 4% Zinsen seit dem 3. September 1999 Zug-um-Zug gegen Abtretung des Lieferanspruches der Klägerin gegen die Firma L. und S., F.-straße ..., L., bezüglich der in deren Rechnung vom 12.12.1997 Nr.spezifizierten Spezial-Trennwandziegel und 10 Stück Fertigelemente "Mauerabdeckung" zu zahlen. 2. Darüber hinaus wird der Beklagte verurteilt, an die Klägerin 22.545,43 DM nebst 4% Zinsen seit dem 8. November 1999 zu zahlen. 3. Im übrigen wird die Klage abgewiesen. 4. Von den Kosten des Rechtsstreits haben die Klägerin 4% und der Beklagte 96% zu tragen. 5. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Dem Beklagten bleibt nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 146.000,00 DM abzuwenden, sofern nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Die Sicherheitsleistung darf auch in Form der selbstschuldnerischen Bürgschaft einer Großbank oder öffentlichrechtlichen Sparkasse mit Sitz in der Bundesrepublik Deutschland erbracht werden.

Tatbestand:

1

2

Die Klägerin nimmt den Beklagten als ihren ehemaligen Geschäftsführer auf Schadensersatz in Anspruch. Dem liegt im wesentlichen folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Klägerin ist eine in eine mehrfach untergliederte Konzernstruktur eingebundene Fliesen-Handels-gesellschaft. Sie hat den Beklagten zunächst auf der Grundlage eine Anstellungsvertrages vom 19.01.1978 (Bl. 42 ff. GA) als Außendienstmitarbeiter beschäftigt und ihn - ohne Abschluss eines schriftlichen Neuvertrages - mit Wirkung vom 01.01.1996 zum Geschäftsführer bestellt. Er war danach zeitweilig auch deren Mitgesellschafter. 3

Die Klägerin stand in Geschäftsbeziehung zu einem Klinkerwerk L. + S. (künftig: L + S). Dieses wiederum war von einer Firma B. - N. B. AG im Jahre 1996 beauftragt gewesen, Vormauer-, Formziegel und Fertigelemente für ein im Auftrag der Stadt B. zu errichtendes Bauvorhaben B.-Krankenhaus zu liefern (Bl. 182 ff. GA). Während der Ausführung der Arbeiten fiel diese Auftraggeberin von L + S in Konkurs. Die Bauherrin setzte eine Firma K. B. A. S. GmbH (fortan: KZB) als Nachunternehmerin für die Fertigstellung der Verblendarbeiten ein. Die von deren Vorgängerin bei L + S bestellten Steine waren teils schon verbaut, zu einem anderen Teil auf der Baustelle gelagert, zu einem dritten Teil noch nicht ausgeliefert. Da L + S in keine unmittelbare Vertragsbeziehung zur KZB eintreten wollte, schaltete diese die Klägerin als "Zwischenhändlerin" ein. 4

Der Beklagte als deren Geschäftsführer veranlasste, dass die Stückzahl der schon an die Baustelle gelieferten Verblender erfasst und diese der KZB unter dem Datum des 22.08.1997 schriftlich zum Kauf angeboten wurden (Bl. 187 f. GA). Der Klägerin ging eine auf dieses Angebot bezugnehmende, auf den 02.10.1997 datierte "Bestellung" von KZB per Fax und Briefpost zu (Bl. 189 GA; Beiakte 21 O 180/98 LG Münster - künftig BA - Bl. 54). 5

Auf Anfrage des Beklagten bot das Klinkerwerk L + S der Klägerin am 06.10.1997 diverse Steine und 10 Stück Fertigelemente "Mauerabdeckung" für das Bauvorhaben B.-Krankenhaus zu den in diesem Schreiben genannten Bedingungen an (Bl. 7 ff. GA). Am 07.10.1997 fertigte der Beklagte einen handschriftlichen Vermerk, auf den wegen der Einzelheiten verwiesen wird (Bl. 10 f. GA), und wies den ihm unterstellten Mitarbeiter E. an, den ihm vom Geschäftsführer S. der KZB telefonisch erteilten Auftrag entsprechend seiner handschriftlichen Notiz schriftlich zu bestätigen und die Ware bei L + S zu bestellen. Dieser führte die ihm erteilte Weisung am 08.10.1997 aus (Bl. 12 ff. GA). In der Folgezeit wurden 2.280 Stück Spezialtrennwandziegel sowie die 10 Fertigelemente von der KZB nicht abgenommen; diese wies unter Bezugnahme auf ihre Bestellung vom 02.10.1997 darauf hin, dass sie auf Belieferung nach ihren Vorgaben, nämlich nach Bedarf und Abruf, bestehe (Bl. 52 GA). L + S setzte die Klägerin in Annahmeverzug und glich durch Bankeinzug von 97.965,07 DM ihre mit Rechnung vom 12.12.1997 (Bl. 16 GA) fakturierte Forderung aus. 6

In einem zunächst beim Landgericht Köln anhängig gemachten, sodann an das Landgericht Münster verwiesenen Vorprozess (21 O 180/98) hat die Klägerin die KZB vornehmlich auf Ausgleich ihrer diese Materialien betreffende Lieferrechnung in Anspruch genommen. Nach Beweiserhebung durch Zeugenvernehmung auch des hiesigen Beklagten (BA Bl. 85 f.), dem in jenem Rechtsstreit der Streit verkündet worden ist, hat das Landgericht wegen dieser Forderung die Klage mit der Begründung abgewiesen, die Klägerin habe den ihr obliegenden Beweis für eine seitens KZB erfolgte Bestellung nicht geführt (BA Bl. 140 ff). 7

Wegen des von L + S eingezogenen Betrages sowie im Umfang der ihr entstandenen Vorprozesskosten nimmt die Klägerin nunmehr den Beklagten auf Schadensersatz gemäß § 43 GmbHG unter Vorlage eines Beschlusses ihrer Alleingesellschafterin (Bl. 90 GA) in Anspruch. 8

Sie hat die Auffassung vertreten, der Beklagte habe seine Geschäftsführerpflichten grob fahrlässig verletzt, indem er einen sie - die Klägerin - bindenden umfangreichen Auftrag erteilt habe, ohne zuvor sichergestellt zu haben, dass ihre Kundin KZB die Ware abnehmen müsse. Mit dem Einwand, die Vorprozessklage sei zu unrecht abgewiesen worden, könne der Beklagte wegen der Streitverkündungswirkung nicht gehört werden. 9

Die Klägerin hat beantragt, 10

1. den Beklagten zu verurteilen, an sie 97.965,07 DM nebst 4% Zinsen ab Zustellung zu zahlen Zug-um-Zug gegen Abtretung des Lieferanspruchs der Klägerin gegen die Firma L. + S., F.-straße ..., L., bezüglich der in deren Rechnung vom 12.12.1997 Nr. spezifizierten 2.280 Spezial-Trennwandziegel und 10 Stück Fertigelemente "Mauerabdeckung"; 11
2. den Beklagten des weiteren zu verurteilen, an sie 27.315,43 DM nebst 4% Zinsen ab Zustellung zu zahlen. 12

Der Beklagte hat beantragt, 12

13

die Klage abzuweisen. 14