

Ansicht

Bearbeiten

Rechtsprechung
Aktiengesellschaft (AG)

Abtretung von Verantwortlichkeitsansprüchen im Konkurs

Zusammenfassung von BGer 4A_465/2022 und 4A_467/2022, Publikation vorgesehen

1. Sachverhalt

Eine polnische Gesellschaft («Gläubigerin») liess sich Forderungen einer insolventen Aktiengesellschaft («Gesellschaft») abtreten (Art. 260 SchKG). Es handelte sich um einen Rückerstattungsanspruch (Art. 678 Abs. 1 OR) gegen die Alleinaktionärin («Obergesellschaft») wegen unrechtmässig bezogener Dividenden und um Verantwortlichkeitsansprüche gegen das einzige Verwaltungsratsmitglied («Verwaltungsrat») (Art. 754 Abs. 1 OR) sowie gegen die Revisionsstelle (Art. 755 Abs. 1 OR). Die Gläubigerin war Inhaberin einer Forderung gegen die Gesellschaft in der Höhe von rund CHF 5 Mio. aufgrund eines Schiedsurteils. Im Konkurs der Gesellschaft meldete die Gläubigerin eine Forderung von knapp 6 Mio. im dritten Rang zur Kollokation an (A.).

Die Gläubigerin brachte vor, die Gesellschaft habe für die hängige Schiedsklage zu wenig Rückstellungen gebildet, den Kostenvorschuss für das Schiedsverfahren unzulässigerweise erfolgsneutral verbucht und eine Forderung ohne jegliche Erfolgsaussichten aktiviert. Deshalb sei die Ausschüttung von Dividenden für die Geschäftsjahre 2015 und 2016 an die Obergesellschaft ungerechtfertigt gewesen (Verstoss gegen Art. 675 OR). Daraus sei ihr ein Schaden von CHF 3,7 Mio. entstanden (B.).

Das Handelsgericht des Kantons Zürich stützte die Argumentation der Gläubigerin und hiess die Klage im Umfang von CHF 1,8 Mio. gut, unter solidarischer Haftung der drei belangten Parteien (B.).

Dagegen wehrten sich die Beklagten mittels Beschwerden in Zivilsachen an das Bundesgericht. Die erste Beschwerde (4A_467/2022) wurde von der Obergesellschaft und vom Verwaltungsrat, die zweite (4A_465/2022) von der Revisionsgesellschaft erhoben (C.).

2. Erwägungen

Entscheiddaten

4A_465/2022; 4A_467/2022

30.05.2023
Bundesgericht
Abtretung von
Verantwortlichkeitsansprüchen

HG200175-O

13.09.2022
Handelsgericht ZH
Abtretung von
Verantwortlichkeitsansprüchen

Gesetzesartikel

Art. 754 OR
Art. 755 OR
Art. 154 OR
Art. 678 OR
Art. 757 OR
Art. 960e OR
Art. 260 SchKG

Rechtsgebiet(e)

Aktiengesellschaft (AG)

Stichworte

Verantwortlichkeitsklage

a) Prozessuales

Die Verfahren für die beiden Beschwerden gegen dasselbe vorinstanzliche Urteil werden vereinigt (E. 1).

Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen. Kommt es vor Bundesgericht zu einem zweiten Schriftenwechsel, darf die beschwerdeführende Partei die Replik nicht dazu verwenden, ihre Beschwerde zu ergänzen oder zu verbessern. Die Replik ist nur für Darlegungen zu verwenden, zu denen die Ausführungen in der Vernehmlassung eines anderen Verfahrensbeteiligten Anlass geben (E. 2.1). Für eine Kritik an der Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz gilt das strenge Rügeprinzip (E. 2.2).

b) Voraussetzungen der Abtretung nach Art. 260 SchKG

Im Urteilszeitpunkt war die Forderung der Gläubigerin im Konkurs noch nicht definitiv, sondern nur provisorisch kolloziert. Es fragt sich, ob dies für die Klagelegitimation bzw. Prozessführungsbefugnis einer Abtretungsgläubigerin nach Art. 260 SchKG genügt (E. 3). Abgesehen vom Risiko einer Doppelzahlung befürchteten die Beklagten, dass nach erbrachter Leistung an die polnische Gläubigerin die Zuführung der Mittel an die Konkursmasse scheitern würde, sollte die Kollokation nachträglich wegfallen (E. 3.3).

Die «Abtretung» nach Art. 260 SchKG ist ein betreibungs- und prozessrechtliches Institut *sui generis*, mit welchem die Prozessführungsbefugnis übertragen wird. Die Abtretungsgläubigerin handelt im Prozess zwar im eigenen Namen, auf eigene Rechnung und auf eigenes Risiko, sie wird aber durch die Abtretung nicht Trägerin des abgetretenen Anspruchs. Der Prozess dient dazu, der Konkursmasse zu Aktiven zu verhelfen. Das Ergebnis kommt jedoch bei der Verteilung in erster Linie derjenigen Person zugute, welche das Risiko des Prozesses eingeht (Art. 260 Abs. 2 SchKG). Die Abtretungsgläubigerin kann Leistung direkt an sich selbst beanspruchen (E. 3.4.1).

Das Recht, eine Abtretung nach Art. 260 SchKG zu verlangen, ergibt sich von Gesetzes wegen aus der Stellung als kollozierte Gläubigerin. Jede im Kollokationsplan aufgeführte Gläubigerin hat das Recht, die Abtretung eines Anspruchs der Konkursmasse zu verlangen, solange ihre Forderung nicht rechtskräftig aus dem Kollokationsplan entfernt worden ist. Dass die Forderung bereits definitiv im Kollokationsplan zugelassen ist, wird nicht vorausgesetzt. Andernfalls bestünde die Gefahr, dass der Anspruch bereits untergegangen ist, bevor über den Kollokationsstreit rechtskräftig entschieden wurde, z.B. infolge kurzer Verjährungsfristen (E. 3.4.2).

Somit kann grundsätzlich jede Gläubigerin, welche ihre Forderung im Konkurs angemeldet hat und deren Forderung noch nicht definitiv abgewiesen worden ist, die Abtretung eines Anspruchs i.S.v. Art. 260 SchKG verlangen. Da die Forderung in diesen Fällen noch nicht rechtskräftig anerkannt ist, darf die Abtretung nicht unbedingt erfolgen. Vielmehr erfolgt die Abtretung resolutiv bedingt (E. 3.4.3). Eine bedingte Abtretung kann auch von einer abgewiesenen Gläubigerin verlangt werden, wenn sie den abschlägigen Kollokationsentscheid angefochten hat. Dasselbe gilt für eine Forderung, welche im Zeitpunkt der Konkurseröffnung Gegenstand eines Prozesses ist (Art. 63 Abs. 1 KOV) und deshalb im Kollokationsplan lediglich *pro memoria* vorgemerkt wird.

c) Folgen der bedingten Abtretung nach Art. 260 SchKG

Wird der Gläubigerin das Abtretungsrecht nach Art. 260 SchKG resolutiv bedingt eingeräumt, ist die Abtretung – d.h. die Prozessführungsbefugnis samt den damit verbundenen Rechten – sofort voll wirksam. Die Abtretung verliert ihre Wirksamkeit im Zeitpunkt des Bedingungseintritts (vgl. Art. 154 Abs. 1 OR), d.h. im Zeitpunkt der definitiven Nichtkollokation der Konkursforderung. Bis zum rechtskräftigen Entscheid über die Kollokation ist die resolutiv bedingte Abtretung nicht anders zu behandeln als eine unbedingte (E. 3.4.3).

Eine Gläubigerin, welche gestützt auf eine bedingte Abtretung nach Art. 260 SchKG als Prozessstandschafterin prozessiert, handelt auf eigenes Risiko: Wird die Konkursforderung der Abtretungsgläubigerin im Kollokationsprozess rechtskräftig abgewiesen, entfällt nachträglich ihre Prozessführungsbefugnis im Abtretungsprozess zur weiteren Verfolgung des abgetretenen Rechtsanspruchs. Hat die rechtskräftig abgewiesene Gläubigerin den Prozess bereits anhängig gemacht, so ergeht ihr gegenüber mangels Prozessführungsbefugnis ein Nichteintretensentscheid. Ein bereits ergangenes Urteil bleibt gültig, aber ein erlangter Prozessgewinn fällt der Konkursmasse zu (E. 3.4.4).

Vorliegend ist die Abtretung an die Gläubigerin unter einer auflösenden Bedingung erfolgt (E. 3.1 und E. 3.5.1). Die Bedingung der definitiven Nichtkollokation ist noch nicht eingetreten, weshalb die Gläubigerin die Ansprüche geltend machen darf, auch wenn ihre Forderung im Konkurs noch nicht definitiv kolloziert worden ist. In einem solchen Fall kann es zweckmässig sein, den Abtretungsprozess zu sistieren, bis definitiv über die Kollokation entschieden ist (Art. 126 Abs. 1 ZPO). Der bedingt zugelassene Abtretungsgläubiger läuft sonst Gefahr, im Falle der definitiven Abweisung seiner Konkursforderung das Prozessrisiko zu tragen, ohne am Prozessgewinn beteiligt zu sein (E. 3.2). In casu lehnte die Vorinstanz mittels Zwischenverfügung die von den Beklagten verlangte Sistierung des Verfahrens ab. Diese Zwischenverfügung wurde nicht angefochten. Im Verfahren vor Bundesgericht ersuchen die Parteien nicht um eine Sistierung, weshalb darauf nicht eingegangen werden muss (E. 3.3).

Folglich kann die Gläubigerin den Anspruch als Prozessstandschafterin geltend machen und als Abtretungsgläubigerin Leistung direkt an sich selbst verlangen (E. 3.5.2). Die Beklagten haben als Schuldner an die Gläubigerin zu leisten. Die Gefahr einer Doppelzahlung besteht nicht. Leisten die Beklagten aufgrund des Gerichtsurteils an die Gläubigerin, haben sie sich gültig befreit.

Sollte die Konkursforderung der Gläubigerin nachträglich definitiv nicht kolloziert werden, würde der Prozessgewinn der Konkursmasse zufallen. Die Gläubigerin hätte den Prozessgewinn an die Konkursmasse abzuliefern. Ansonsten müsste die Konkursmasse gegen die Gläubigerin vorgehen. Ob und wie die Konkursmasse den ausbezahlten Prozessgewinn bei der in Polen domizilierten Gläubigerin erhältlich machen könnte, spielt im Abtretungsprozess zwischen der Konkursmasse und der Gläubigerin keine Rolle (E. 3.5.3).

Die Abtretung nach Art. 260 SchKG ist eine besondere Verwertungsart bestrittener Rechtsansprüche. Sie setzt voraus, dass die Gesamtheit der Gläubigerinnen auf die Geltendmachung des betreffenden Rechts durch die Masse verzichtet (Art. 260 Abs. 1 SchKG) und eine Gläubigerin bereit ist, das Risiko einzugehen, welches die Mehrheit für die Masse ablehnt. Die Konkursmasse bzw. die Gläubigergesamtheit hat damit eine Kosten-/Nutzen-Abwägung für die Verwertung einer solchen bestrittenen Forderung

vorzunehmen. Es steht ihr frei, die Ansprüche selbst durchzusetzen. Wenn sie das Risiko oder den Aufwand scheut, kann sie den Anspruch abtreten (E. 3.5.3). Die Konkursmasse bzw. die Gläubigergesamtheit hat damit auch das Risiko zu tragen, dass sie allenfalls eine Forderung gegen die Abtretungsgläubigerin im Ausland geltend machen muss.

Dieses Risiko ist kein Sonderproblem der bedingten Abtretung, sondern dem Institut der Abtretung von Art. 260 SchKG inhärent: Der Zweck der Abtretung besteht darin, dass der Prozessgewinn in erster Linie der Abtretungsgläubigerin zukommt, welche das Risiko der Prozessführung eingeht und nach ständiger Rechtsprechung Leistung an sich selbst verlangen kann. Die Masse erhält den Überschuss (Art. 260 Abs. 2 SchKG). Ist der Prozessgewinn grösser als die kollozierte Forderung, besteht immer die Gefahr, dass die Konkursmasse den Überschuss bei der Abtretungsgläubigerin einfordern muss, wenn diese den Überschuss nicht an die Konkursmasse abliefern (E. 3.5.3).

Die Vorinstanz bejahte die Prozessführungsbefugnis der Gläubigerin zu Recht, obschon deren Forderung im Urteilszeitpunkt im Konkurs der Gesellschaft noch nicht definitiv kolloziert war (E. 3.5.4).

d) Verhältnis von Rückerstattungs- und Verantwortlichkeitsklage

Die Revisionsstelle macht geltend, dass Verantwortlichkeitsansprüche gegenüber einer gleichzeitig angestregten Rückerstattungsklage subsidiär zu behandeln seien und die Schadenminderungspflicht zu beachten sei (E. 4.1.1 und E. 4.2.1). Nach dem Bundesgericht kann eine so grundsätzliche Frage wie diejenige des Verhältnisses von Rückerstattungs- und Verantwortlichkeitsklage nicht über die Schadenminderungsobliegenheit gelöst werden. Dementsprechend ist eine Klägerin nicht gehalten, vor dem Verantwortlichkeitsprozess eine Rückerstattungsklage nach Art. 678 OR anzustrengen (E. 4.1.2). Eine Praxisänderung ist nicht gerechtfertigt.

Zwischen dem Anspruch aus Verantwortlichkeit nach Art. 754 f. OR und dem Rückerstattungsanspruch von Art. 678 OR besteht Anspruchskonkurrenz. Diese Konkurrenz hat zur Folge, dass zwischen den nach Art. 678 OR und den nach Art. 754 f. OR eingeklagten Personen eine unechte Solidarität besteht, wenn es sich nicht um dieselben Personen handelt (Art. 51 Abs. 1 OR). Bei der echten wie der unechten Solidarität kann die Geschädigte von jedem Ersatzpflichtigen den Ersatz des gesamten Schadens verlangen. Ein belangter Solidarschuldner kann der Geschädigten grundsätzlich nicht entgegenhalten, es hafte für den gleichen Schaden auch noch ein anderer Schuldner (E. 4.2.2).

In casu besteht Anspruchskonkurrenz zwischen den Ansprüchen aus aktienrechtlicher Verantwortlichkeit gegen den Verwaltungsrat bzw. die Revisionsstelle und dem Rückforderungsanspruch gegen die Obergesellschaft. Entsprechend haftet Letztere solidarisch mit dem Verwaltungsrat und der Revisionsstelle für den Ersatz des gesamten, von der Gläubigerin geltend gemachten Schadens aufgrund der behaupteten unzulässigen Dividendenausschüttung der Jahre 2015 und 2016. Die Revisionsstelle kann aus der Tatsache, dass neben ihr noch die Obergesellschaft und der Verwaltungsrat haften, nichts zu ihren Gunsten ableiten. Dies wäre mit dem Grundsatz nicht vereinbar, wonach jeder Schädiger für den gesamten Schaden einzustehen hat. Die Vorinstanz brauchte die Rückerstattungsklage nicht primär und die

Verantwortlichkeitsklage erst sekundär, im Falle des Scheiterns der Rückerstattungsklage, zu prüfen oder das Verfahren zu sistieren (E. 4.2.2).

e) Voraussetzungen der Verantwortlichkeitsklage

Der Schaden entspricht einer ungewollten Verminderung des Reinvermögens, welcher in einer Verminderung der Aktiven, einer Vermehrung der Verbindlichkeiten oder in entgangenem Gewinn bestehen kann. Er berechnet sich nach der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und dem Stand, welchen das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte (E. 5.1).

Die Gläubigerin macht als Schaden die zu hohen Dividendenausschüttungen für die Jahre 2015 und 2016 geltend (E. 5.1). Der Schaden besteht dabei in der Differenz zwischen der Dividende, welche bei einer ordnungsgemässen Rechnungslegung ausgeschüttet worden wäre, und der tatsächlich ausgeschütteten Dividende. Wurden die Dividenden pflichtwidrig zu hoch angesetzt, so hat die Obergesellschaft einen zu hohen Anspruch auf Ausrichtung einer Dividende erlangt. Die Dividenden wurden durch Verrechnung mit Kontokorrentforderungen der Gesellschaft ausbezahlt. Die Verrechnung der Kontokorrentforderungen mit dem zu hohen Dividendenanspruch führte zu einer ungewollten Verminderung der Aktiven der Gesellschaft und damit zu einem Vermögensschaden (E. 5.2).

Unerheblich ist, dass die Verrechnung nicht zu einem die Liquidität verschlechternden Mittelabfluss geführt hat. Die Aktiven der Gesellschaft wurden im Umfang der Verrechnung reduziert (E. 5.1). Gegenteiliges kann bei der blossen Verminderung des Verwertungssubstrats infolge Bezahlung einer fälligen Schuld gelten, weil Aktiven und Verbindlichkeiten im gleichen Umfang abnehmen (E. 5.2).

Neben dem Schaden ist auch eine Pflichtverletzung zu bejahen. Im Legal Letter einer Anwaltskanzlei wurden die Chancen der Gläubigerin eines vollumfänglichen Obsiegens im Schiedsverfahren als sehr gering, die Wahrscheinlichkeit der gänzlichen Abwehr einer Vertragsstrafe durch die Gesellschaft als leicht über 50% eingeschätzt (E. 6.1 und E. 6.2.5). Entgegen dem Standpunkt der Beklagten waren die Erfolgsaussichten der Gläubigerin insoweit folglich leicht unter 50% und nicht bloss sehr gering. Die Gesellschaft konnte nicht mit einem weitgehenden Obsiegen rechnen. Damit erweisen sich die gebildeten Rückstellungen in der Höhe von knapp 20% des eingeklagten Betrags als ungenügend (E. 6.2.5).

Der Revisionsstelle waren die Umstände bekannt. Sie nahm nachträglich und im Zusammenwirken mit dem Verwaltungsrat eine beträchtliche Korrektur der Rückstellungen vor (E. 6.4). Die Vorinstanz hat bei den Verantwortlichkeitsklagen die Pflichtverletzungen zu Recht bejaht (E. 6.6). Somit liegen die Voraussetzungen der Verantwortlichkeitsklagen vor (E. 6.8). Dasselbe gilt für die Voraussetzungen der Rückerstattungsklage (E. 7). Die beiden Beschwerden sind abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist (E. 8).

(Autor der Zusammenfassung: Harald Bärtschi)

iusNet GR 27.07.2023



4A_465_2022.pdf



HG200175-O13.pdf