



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

IX ZR 161/15

vom

14. April 2016

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsO § 60 Abs. 1 Satz 1; GmbHG § 64

Der Insolvenzverwalter einer GmbH ist deren Geschäftsführer gegenüber nicht verpflichtet, eine zu dessen Gunsten abgeschlossene Haftpflichtversicherung aufrechtzuerhalten, um ihn aus einer Inanspruchnahme wegen verbotener Zahlungen freizustellen.

BGH, Beschluss vom 14. April 2016 - IX ZR 161/15 - OLG Hamburg  
LG Hamburg

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Richter Vill als Vorsitzenden und den Richter Prof. Dr. Gehrlein, die Richterin Lohmann, die Richter Dr. Pape und Dr. Schoppmeyer

am 14. April 2016

beschlossen:

Die Beschwerde gegen den die Berufung zurückweisenden Beschluss des 11. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 8. Juli 2015 wird auf Kosten der Streithelferin des Beklagten zurückgewiesen.

Der Streitwert wird auf 2.729.934,93 € festgesetzt.

### Gründe:

#### I.

- 1 Der Kläger, Verwalter im Insolvenzverfahren über das Vermögen der D. GmbH (nachfolgend Schuldnerin), nimmt den Beklagten als Geschäftsführer der Schuldnerin gemäß § 64 GmbHG auf Erstattung verbotener Zahlungen in Rückgriff. Zur Begründung beruft sich der Kläger darauf, der Beklagte habe zugelassen, dass nach Insolvenzzreife Zahlungen in Höhe von 2.729.934,93 € auf das Geschäftskonto der Schuldnerin eingegangen seien, welche die Bank mit dem bestehenden Debetsaldo verrechnet habe.

2            Der Beklagte verlangt - soweit für das vorliegende Verfahren von Bedeutung - von dem persönlich auf Schadensersatz in Anspruch genommenen Insolvenzverwalter als Drittwiderbeklagten, ihn von dieser Verbindlichkeit freizustellen. Insoweit wirft er dem Drittwiderbeklagten vor, eine von der Schuldnerin abgeschlossene, Ansprüche aus § 64 GmbHG abdeckende Geschäftsführerhaftpflichtversicherung mit einer Deckungssumme von 3 Mio. € je Versicherungsfall nach Verfahrenseröffnung beendet zu haben.

3            Die Vorinstanzen haben die Drittwiderklage durch Teilurteil abgewiesen. Mit der Nichtzulassungsbeschwerde verfolgt die Streithelferin das Begehren der Beklagten weiter.

## II.

4            Die Beschwerde deckt keinen entscheidungserheblichen Zulassungsgrund auf. Die Drittwiderklage ist unbegründet, ohne dass es darauf ankommt, ob die nach Verfahrenseröffnung beendete Haftpflichtversicherung die mit der Klage verfolgten Ansprüche erfasst hat.

5            1. Die angefochtene Entscheidung unterliegt keinen prozessualen Beanstandungen.

6            a) Die von dem Beklagten erhobene Drittwiderklage ist zulässig. Die insoweit von dem Drittwiderbeklagten erhobenen Rügen greifen nicht durch.

7            aa) Durch das Rechtsinstitut der Widerklage soll die Vervielfältigung und Zersplitterung von Prozessen vermieden werden; zusammengehörende An-

sprüche sollen einheitlich verhandelt und entschieden werden können. Dieses Ziel kann mit der isolierten Widerklage gegen einen bisher am Rechtsstreit nicht Beteiligten jedenfalls dann erreicht werden, wenn die Dinge tatsächlich und rechtlich eng miteinander verknüpft sind und keine schutzwürdigen Interessen des Widerbeklagten verletzt werden (BGH, Urteil vom 13. März 2007 - VI ZR 129/06, NJW 2007, 1753 Rn. 10; Beschluss vom 7. Februar 2013 - IX ZR 186/11, IPRspr 2013, Nr. 177, 385, 386 f). Entscheidend sind also die enge Verknüpfung des Gegenstands der Klage mit dem Gegenstand der Widerklage und die fehlende Beeinträchtigung schützenswerter Interessen des Widerbeklagten (BGH, Urteil vom 13. März 2007, aaO Rn. 13; Beschluss vom 7. Februar 2013, aaO; Urteil vom 7. November 2013 - VII ZR 105/13, NJW 2014, 1670 Rn. 16).

8           bb) Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Klage und Drittwiderklage sind sachlich und rechtlich eng miteinander verwoben. Während die Klage einen Erstattungsanspruch aus § 64 GmbHG zum Gegenstand hat, bildet dieser Anspruch die Grundlage für den mit der Widerklage verfolgten, aus § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO hergeleiteten Befreiungsanspruch. Schützenswerte Interessen des Drittwiderbeklagten werden nicht verletzt, der in seiner Eigenschaft als klagender Insolvenzverwalter mit dem Streitgegenstand der Widerklage, die einen gegen ihn persönlich gerichteten Schadensersatzanspruch betrifft, voll vertraut ist.

9           b) Vorliegend konnte - was von Amts wegen zu prüfen ist (BGH, Urteil vom 11. Mai 2011 - VIII ZR 42/10, BGHZ 189, 356 Rn. 19) - durch Teilurteil entschieden werden.

10          aa) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs darf ein Teilurteil nur ergehen, wenn die Gefahr einander widersprechender Entschei-

dungen ausgeschlossen ist; dabei ist auch die Möglichkeit einer abweichenden Entscheidung durch ein Rechtsmittelgericht zu berücksichtigen (BGH, Urteil vom 24. Februar 2015 - VI ZR 279/14, NJW 2015, 2429 Rn. 7 mwN). Ein Teilurteil über die Klage gegen einen von mehreren einfachen Streitgenossen ist daher in der Regel unzulässig, wenn die Möglichkeit besteht, dass es in demselben Rechtsstreit, auch im Instanzenzug, zu einander widersprechenden Entscheidungen kommt (BGH, aaO).

11           bb) Die Gefahr widersprechender Entscheidungen konnte im Streitfall zunächst nicht ausgeschlossen werden, weil die Begründetheit eines Anspruchs aus § 64 GmbHG sowohl für die Klage als auch die Drittwiderklage von Bedeutung sein konnte und insoweit divergierende Beurteilungen möglich waren. Ein unzulässiges Teilurteil muss jedoch nicht aufgehoben werden, wenn sich die prozessuale Situation so entwickelt hat, dass es nicht mehr zu widersprüchlichen Erkenntnissen kommen kann (BGH, Urteil vom 8. Mai 2014 - VII ZR 199/13, NJW-RR 2014, 979 Rn. 16). So verhält es sich im Streitfall. Mit vorliegender Entscheidung wird die Drittwiderklage rechtskräftig abgewiesen, weil dem Beklagten als Schuldner der Masse schon dem Grunde nach ein Schadensersatzanspruch aus § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO gegen den Drittwiderbeklagten nicht zusteht (vgl. nachfolgend unter 2.). Daraus ergeben sich keine Folgerungen für die Begründetheit der auf § 64 GmbHG beruhenden Klage, über die noch zu befinden ist.

12           2. Die geltend gemachten Zulassungsgründe sind nicht entscheidungserheblich.

13           a) Der Beklagte gehört - worauf der Drittwiderbeklagte im ersten Rechtszug und in seiner Berufungserwiderung jeweils unter Bezug auf einschlägige

Rechtsprechung hingewiesen hat - als Geschäftsführer der Schuldnerin hinsichtlich möglicher Ansprüche aus § 64 GmbHG nicht zu dem durch § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO geschützten Personenkreis. Darum stehen ihm auf diese Vorschrift gestützte Schadensersatzansprüche gegen den Drittwiderbeklagten als Insolvenzverwalter der Schuldnerin nicht zu.

- 14           aa) Der Insolvenzverwalter ist gemäß § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO allen Beteiligten zum Schadensersatz verpflichtet, wenn er schuldhaft die Pflichten verletzt, die ihm nach diesem Gesetz obliegen. Haftungsbegründend ist nur die Verletzung solcher Pflichten, die dem Insolvenzverwalter in dieser Eigenschaft durch die Vorschriften der Insolvenzordnung übertragen sind. Damit soll der Gefahr einer Ausuferung der Haftung des Insolvenzverwalters vorgebeugt werden (BT-Drucks. 12/2443, S. 129). In diesem Sinne war bereits § 82 KO als Vorgängerregelung des § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO ausgelegt worden (BGH, Urteil vom 14. April 1987 - IX ZR 260/86, BGHZ 100, 346, 350 ff). Insolvenzspezifische Pflichten hat der Verwalter gegenüber dem Schuldner und insbesondere den Insolvenzgläubigern, aber auch gegenüber den Massegläubigern im Sinne der §§ 53 ff InsO sowie gegenüber den Aussonderungs- und Absonderungsberechtigten wahrzunehmen. So hat er für eine möglichst weitgehende gleichmäßige Befriedigung der Insolvenzforderungen zu sorgen (§§ 1, 187 ff InsO), Massegläubiger vorweg (§ 53 InsO) und gegebenenfalls in der Rangfolge des § 209 InsO zu befriedigen sowie die dinglichen Rechte der Aussonderungs- und Absonderungsberechtigten (§§ 47 ff) zu beachten (vgl. BGH, aaO S. 350). Insolvenzspezifische Pflichten obliegen dem Verwalter danach im Verhältnis zu einer insolventen Schuldnerin, aber - gleich ob es sich um die Vorstände einer Aktiengesellschaft oder die Geschäftsführer einer GmbH handelt - nicht im Verhältnis zu ihren Organen. Der Verwalter hat gegenüber den Organen nur insoweit Pflichten zu erfüllen, als diese ihm als Vertreter der Schuldnerin oder Insolvenz-

oder Massegläubiger gegenübertreten (RG, DR 1939, 1798; Schmidt, KTS 1976, 191, 201 mwN).

- 15           bb) Vor diesem Hintergrund war schon unter der Geltung des § 82 KO anerkannt, dass der nach § 64 Abs. 2 GmbHG aF (jetzt § 64 GmbHG) wegen verbotener Zahlungen in Anspruch genommene Geschäftsführer einer insolventen GmbH nicht zu dem Kreis der geschützten Beteiligten gehört. Der Geschäftsführer ist insoweit vielmehr ausschließlich Schuldner der Masse, dem gegenüber der Verwalter keine insolvenzspezifischen Pflichten zu erfüllen hat (BGH, Urteil vom 18. Dezember 1995 - II ZR 277/94, BGHZ 131, 325, 328 f). Diese rechtliche Würdigung hat auch unter der Insolvenzordnung - soweit ersichtlich - einhellige Zustimmung erfahren (Jaeger/Gerhardt, InsO, § 60 Rn. 95; MünchKomm-InsO/Brandes/Schoppmeyer, 3. Aufl., § 60 Rn. 71; HK-InsO/Lohmann, 8. Aufl., § 60 Rn. 6; Uhlenbruck/Sinz, InsO, 14. Aufl., § 60 Rn. 11; HmbKomm-InsO/Weitzmann, 5. Aufl., § 60 Rn. 6; Schmidt/Thole, InsO, 19. Aufl., § 60 Rn. 6; Mohrbutter in Mohrbutter/Ringstmeier, Handbuch der Insolvenzverwaltung, 9. Aufl., Kapitel 33 Rn. 151; Lüke in Kübler/Prütting/Bork, InsO, 2009, § 60 Rn. 25). Deswegen kann der Geschäftsführer einer insolventen GmbH nicht von dem Insolvenzverwalter Schadensersatz verlangen, weil dieser es versäumt hat, aussichtsreiche Anfechtungsansprüche (§§ 129 ff InsO) zu verfolgen, welche den auf § 64 GmbHG gestützten Erstattungsanspruch gegen den Geschäftsführer vermindert hätten (vgl. BGH, aaO). Der Geschäftsführer steht damit im Ergebnis nicht anders als ein Bürge, zu dessen Inanspruchnahme es nur deshalb kommt, weil der Insolvenzverwalter durch eine schuldhaft Verkürzung der Masse die Befriedigung des Hauptgläubigers aus der Masse verhindert hat (BGH, aaO S. 329). Ebenso scheidet eine Schadensersatzpflicht aus, sofern der Insolvenzverwalter - wie hier - eine Haftpflichtversi-

cherung der GmbH der Versicherungsnehmerin beendet hat, die gegen den Geschäftsführer gerichtete Ansprüche aus § 64 GmbHG abgedeckt hätte.

- 16 cc) Den Insolvenzverwalter treffen, sofern die Prämien überhaupt aus der Masse aufgebracht werden können, Versicherungspflichten ausschließlich im Interesse des Schuldners und seiner Gläubiger zum Zweck der Obhut und des Erhalts des Schuldnervermögens (vgl. BGH, Urteil vom 29. September 1988 - IX ZR 39/88, BGHZ 105, 230, 237; Jaeger/Gerhardt, aaO § 60 Rn. 39; MünchKomm-InsO/Brandes/Schoppmeyer, aaO § 60 Rn. 15). Unter dem Gesichtspunkt der bestmöglichen Wahrung der Gläubigerinteressen mag es geboten sein, eine zugunsten des Geschäftsführers einer insolventen GmbH abgeschlossene Haftpflichtversicherung aufrechtzuerhalten, sofern Haftungsansprüche gegen den Geschäftsführer mangels finanzieller Leistungsfähigkeit nicht durchsetzbar sind (vgl. BGH, Urteil vom 18. Dezember 1995, aaO S. 329). Hingegen besteht keine Verpflichtung des Insolvenzverwalters, eine solche Haftpflichtversicherung aus Mitteln der Masse zu bestreiten, um den Geschäftsführer von einer etwaigen Haftung zu befreien.
- 17 b) Ohne Erfolg beruft sich der Beklagte schließlich auf einen Schadensersatzanspruch aus § 60 Abs. 1 Satz 1 InsO, weil er durch die Beendigung des Versicherungsverhältnisses in einem ihm gemäß § 110 VVG zustehenden Absonderungsrecht beeinträchtigt worden sei. Diese Vorschrift greift nicht zugunsten des Beklagten ein.
- 18 aa) Gemäß § 110 VVG kann der geschädigte Dritte wegen des ihm gegen den Versicherungsnehmer zustehenden Anspruchs abgeordnete Befriedigung aus dem Freistellungsanspruch des Versicherungsnehmers verlangen, wenn über dessen Vermögen das Insolvenzverfahren eröffnet ist. Dies stellt

sicher, dass die Versicherungsleistung dem geschädigten Dritten und nicht den Gläubigern des Versicherungsnehmers zugutekommt; letzteres widerspräche der Sozialbindung der Haftpflichtversicherung zu Gunsten des Dritten (BGH, Beschluss vom 25. September 2014 - IX ZB 117/12, WM 2014, 2057 Rn. 7). Das Absonderungsrecht nach § 110 VVG entsteht bei Vorliegen eines Schadensfalls mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des versicherten Schädigers, auch wenn der Haftpflichtanspruch noch nicht mit bindender Wirkung für den Versicherer (§ 106 Satz 1 VVG) festgestellt ist (BGH, aaO Rn. 8).

- 19           bb) Diese Regelung ist hier nicht einschlägig, weil dem Beklagten ein Schadensersatzanspruch gegen die Schuldnerin nicht zusteht. Die Schuldnerin

hat nicht den Beklagten geschädigt, sondern dieser der Schuldnerin durch verbotene Zahlungen (§ 64 GmbHG) einen Nachteil zugefügt. Ein Absonderungsrecht des Beklagten ist folglich nicht gegeben.

Vill

Gehrlein

Lohmann

Pape

Schoppmeyer

Vorinstanzen:

LG Hamburg, Entscheidung vom 11.11.2013 - 419 HKO 101/12 -

OLG Hamburg, Entscheidung vom 08.07.2015 - 11 U 313/13 -