Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4A 5/2008 /len

Urteil vom 22. Mai 2008
I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Corboz, Präsident,
Bundesrichterinnen Klett, Rottenberg Liatowitsch,
Gerichtsschreiber Luczak.

Parteien
X._____ AG,
Beschwerdeführerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Alois Näf,

gegen

1. A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Urs Haegi,
2. B._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Adrian Rüesch,
3. C._____,
4. D._____,
5. E._____,
alle drei vertreten durch Rechtsanwalt Markus Diggelmann,
6. Y._____ AG,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Bruno Eggimann,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Aktienrechtliche Verantwortlichkeit,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts von Appenzell Ausserrhoden, 2. Abteilung,
vom 29. Mai 2007.

Sachverhalt:

A.
Bis Ende 1995 betrieb die X._____ AG (Beschwerdeführerin) eine Weberei und unterhielt im Rahmen dieser Tätigkeit umfangreiche Geschäftsbeziehungen zur Z._____ AG (nachfolgend die Gesellschaft). Diese fiel am 1. Dezember 1995 in Konkurs, in welchem die Beschwerdeführerin mit Fr. 647'111.– zu Verlust kam. Dafür macht diese die Y._____ AG (Beschwerdegegnerin 6) als Revisionsstelle der konkursiten Gesellschaft, B._____ (Beschwerdegegner 2) und C._____ (Beschwerdegegner 3) als Mitglieder des Verwaltungsrates, A._____ (Beschwerdegegner 1) als Geschäftsführer sowie D._____ (Beschwerdegegner 4) und E._____ (Beschwerdegegner 5) als Berater im textilen Bereich verantwortlich. Sie liess sich von der Konkursverwaltung die aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsansprüche abtreten und reichte am 19. September 1997 beim Kantonsgericht von Appenzell Ausserrhoden Klage ein mit dem Antrag, es seien die Beschwerdegegner unter solidarischer Haftbarkeit zur Zahlung von Fr. 647'111.– nebst Zins zu verpflichten.

B.
Am 28. April 1999 wies das Kantonsgericht die Klage ab. Gleich entschied am 27. Juni 2000 auf Appellation der Beschwerdeführerin das Obergericht von Appenzell Ausserrhoden. Es kam zum Schluss, die Beschwerdeführerin habe sowohl unmittelbar ihr selbst entstandenen Schaden geltend gemacht als auch mittelbaren Schaden, der durch die Schädigung der Aktiengesellschaft infolge verspäteter Konkursanmeldung entstanden sei.
B.a In Bezug auf den direkten Schaden machte die Beschwerdeführerin geltend, sie sei von den Beschwerdegegnern über die finanziellen Verhältnisse der konkursiten Gesellschaft getäuscht und so veranlasst worden, diese weiter zu beliefern. Das Obergericht war der Auffassung, das Bestehen eines direkten Schadens könne von vornherein ausgeschlossen werden, da sich die Ausstände der konkursiten Gesellschaft seit den fraglichen Zusicherungen nicht vermehrt, sondern vermindert hätten, so dass kein Schaden eingetreten sei.
B.b Mit Blick auf den mittelbaren Schaden zählte das Obergericht die ergriffenen Massnahmen zur Erhöhung der Liquidität auf und kam im Rahmen einer Gesamtwürdigung zum Schluss, die Sanierungsbemühungen seien nicht zu beanstanden. Daher sei bedeutungslos, wann die Überschuldung eingetreten sei.

C.
Gegen dieses Urteil führte die Beschwerdeführerin sowohl staatsrechtliche Beschwerde als auch Berufung. Während das Bundesgericht die staatsrechtliche Beschwerde abwies, soweit es darauf eintrat, hiess es die Berufung teilweise gut (Urteil des Bundesgerichts 4C.366/2000 vom 19. Juni 2001).
C.a Das Bundesgericht erkannte, die tatsächliche Reduktion der Ausstände schliesse das Bestehen eines unmittelbaren Schadens nicht aus, da der Schaden sich aus der Differenz zwischen dem tatsächlichen Vermögenstand und dem hypothetischen ohne das behauptete schädigende Ereignis ergebe. Da das Obergericht bezüglich des hypothetischen Vermögensstandes keine Feststellungen getroffen hatte, wies das Bundesgericht die Angelegenheit zur Ergänzung des Sachverhalts zurück.
C.b Was die Sanierungsmassnahmen anbelangt, kam das Bundesgericht zum Schluss, die Erhöhung der Liquidität durch Kreditaufnahme sei im zu beurteilenden Fall nur zulässig gewesen, wenn sie für die Fortsetzung der Geschäftstätigkeit notwendig war und zudem nach dem gewöhnlichen Geschäftsgang mit Gewinnen gerechnet werden durfte oder wenn durch flankierende Massnahmen derartige Gewinnaussichten geschaffen wurden. Es wies die Sache auch diesbezüglich zur Ergänzung der tatsächlichen Feststellungen zurück inklusive des Werts des Warenlagers, da dieser für die Erfolgsaussichten der Sanierungsbemühungen von Belang sein konnte.

D.
Mit Urteil vom 29. Mai 2007 wies das Obergericht die Appellation der Beschwerdeführerin erneut ab.
D.a Mit Bezug auf den mittelbaren Schaden prüfte das Obergericht, ob die Beschwerdeführerin im jetzigen Zeitpunkt überhaupt noch zur Geltendmachung eines mittelbaren Schadens legitimiert sei. Dies verneinte das Obergericht, da die Z._____ AG am 24. April 1997 von Amtes wegen im Handelsregister gelöscht worden sei, womit die aus Art. 260 SchKG abgeleitete Prozessführungsbefugnis der Beschwerdeführerin als Nebenrecht untergegangen sei.
D.b Auch einen unmittelbaren Schaden schloss das Obergericht aus. Die Beschwerdeführerin habe um die angespannte finanzielle Lage der Gesellschaft gewusst, so dass diesbezüglich keine Täuschung denkbar sei.

E.
Mit Beschwerde in Zivilsachen beantragt die Beschwerdeführerin dem Bundesgericht im Wesentlichen, die Klage gutzuheissen, eventuell die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, gegebenenfalls nachdem der Beschwerdeführerin Gelegenheit eingeräumt worden sei, die Wiedereröffnung des Konkursverfahrens und die Wiedereintragung der Gesellschaft im Handelsregister zu erwirken, sofern dies nach Auffassung des Bundesgerichts für die Durchsetzung ihrer Forderung notwendig sei. Das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung wies das Bundesgericht am 1. Februar 2008 ab. Mit Verfügung vom 7. März 2008 hiess es das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung des Beschwerdegegners 1 gut. Die Beschwerdegegner schliessen im Wesentlichen auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten ist, während das Obergericht auf Vernehmlassung verzichtet.

Erwägungen:

1.
Mit Bezug auf den mittelbaren Schaden ist die Beschwerdeführerin im Wesentlichen der Auffassung, die Vorinstanz hätte die Aktivlegitimation gar nicht überprüfen dürfen, da dieser Punkt von der Rückweisung nicht betroffen sei. Darüber hinaus hält sie die von der Vorinstanz gezogenen Schlüsse auch in rechtlicher Hinsicht für unzutreffend.

1.1 Nach Art. 66 Abs. 1 OG, welcher bei Erlass des Rückweisungsentscheides galt, durfte die kantonale Instanz, an die eine Sache im Rahmen der Gutheissung einer Berufung zurückgewiesen wurde, neues Vorbringen berücksichtigen, soweit es nach dem kantonalen Prozessrecht noch zulässig war. Die nach kantonalem Prozessrecht zulässigen Noven hatten sich dabei aber stets innerhalb des rechtlichen Rahmens zu bewegen, den das Bundesgericht mit seinem Rückweisungsentscheid vorgegeben hatte. Der von der Rückweisung erfasste Streitpunkt durfte also nicht ausgeweitet oder auf eine neue Rechtsgrundlage gestellt werden (BGE 131 III 91 E. 5.2 S. 94; 116 II 220 E. 4a S. 222, je mit Hinweisen). Die mit der Neubeurteilung befasste kantonale Instanz hatte vielmehr die rechtliche Beurteilung, mit der die Zurückweisung begründet wurde, ihrer Entscheidung zugrunde zu legen. Diese Beurteilung war auch für das Bundesgericht bindend (BGE133 III 201 E. 4.2 S. 208; 125 III 421 E. 2a S. 423, je mit Hinweis).

1.2 Die Bindung an den Rückweisungsentscheid galt grundsätzlich auch im Rahmen der staatsrechtlichen Beschwerde, wobei deren Natur die Bindung des kantonalen Gerichts an den Entscheid des Bundesgerichts in bestimmtem Ausmass einschränkte, da das Bundesgericht den kantonalen Entscheid lediglich auf der Grundlage der im Beschwerdeverfahren erhobenen Rügen überprüfte und sich im Allgemeinen mit der Aufhebung dieses Entscheides begnügte, womit die gerügte Verfassungsverletzung behoben war. Zudem griff das Bundesgericht in der Regel nur ein, wenn der kantonale Entscheid nicht nur durch seine Begründung, sondern auch im Ergebnis die Verfassung verletzte. Das gab dem Bundesgericht die Möglichkeit, die verfassungswidrige Begründung des angefochtenen Entscheides durch eine verfassungskonforme zu ersetzen. Hatte es jedoch auf eine solche Substitution der Motive verzichtet, konnte das kantonale Gericht nach der Rückweisung selbst so vorgehen, soweit das Bundesgericht nicht bereits bestimmte Urteilsgründe im Rückweisungsentscheid ausdrücklich oder implizit verworfen hatte (BGE 112 Ia 353 E. 3c/bb S. 354 f.; Urteil des Bundesgerichts 4P.244/2005 vom 6. Februar 2006, E. 1.2, publ. in Pra 96/2007 Nr. 8 S. 40 f.).

1.3 Entsprechende Bestimmungen finden sich im BGG nicht, da die Bindung der kantonalen Instanz an den Rückweisungsentscheid als selbstverständlich angesehen wurde (vgl. Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 S. 4346). Inwieweit die unterschiedliche Bindung an den Rückweisungsentscheid in der Berufung und in der staatsrechtlichen Beschwerde analog auch gemäss BGG Geltung hat, braucht nicht vertieft behandelt zu werden. Die Beschwerdeführerin hatte gegen den ersten Entscheid des Obergerichts neben der Berufung auch staatsrechtliche Beschwerde geführt. Diese wies das Bundesgericht ab, soweit es darauf eintrat (Urteil des Bundesgerichts 4P.284/2000 vom 30. Mai 2001). Die Rückweisung erfolgte im Berufungsverfahren, so dass die diesbezüglich ergangene Rechtsprechung massgeblich bleibt. Daher können die Beschwerdegegner aus der zum staatsrechtlichen Beschwerdeverfahren ergangenen Rechtsprechung, namentlich aus BGE 112 Ia 353 E. 3c/bb S. 354 f., auf welchen der Beschwerdegegner 1 mehrfach verweist, nichts zu ihren Gunsten ableiten.

1.4 Bei der "Abtretung" nach Art. 260 SchKG handelt es sich nicht um eine Abtretung im zivilrechtlichen Sinne, sondern vielmehr um ein betreibungs- und prozessrechtliches Institut sui generis (BGE 109 III 27 E. 1a S. 29 mit Hinweisen), mit dem die Prozessführungsbefugnis übertragen wird. Diese entspringt einer vollstreckungsrechtlichen Spezialregelung, mit welcher dem Gläubiger das Klagerecht der Konkursmasse übertragen wird (BGE 117 II 432 E. 1b/ff S. 439). In seiner Rechtsprechung, wonach die Wiedereintragung einer Gesellschaft verlangt werden kann, wenn eine "Abtretung" nach Art. 260 SchKG erwirkt werden soll (BGE 132 III 731 E. 3.3 S. 734; 110 II 396 E. 2 S. 397; Urteile des Bundesgerichts 4A.8/1988 vom 4. Juli 1988, E. 2; vgl. auch 7B.244/1997 vom 27. November 1997), hat das Bundesgericht sich entgegen der Auffassung der Beschwerdegegner nicht zu den Folgen einer Löschung der Gesellschaft nach erfolgter Abtretung gemäss Art. 260 SchKG ausgesprochen. Art. 260 SchKG eröffnet eine besondere Möglichkeit, der Konkursmasse zu Aktiven

zu verhelfen, die zwar bestritten sind, aber zur Masse gehören (BGE 111 II 81 E. 3b S. 85). Sie dient dem mit der Konkurseröffnung über eine Gesellschaft allgemein verfolgten Zweck, im Interesse der Gesellschaftsgläubiger das zur Masse gehörende Vermögen erhältlich zu machen (BGE 117 II 432 E. 1b/ee S. 440 mit Hinweis). Ob es sich mit dem von Art. 260 SchKG und dem Konkursverfahren an sich verfolgten Zweck vereinbaren liesse, die Prozessführungsbefugnis bei Löschung der Gesellschaft im Handelsregister dahinfallen zu lassen, erscheint zweifelhaft. Die Löschung der Gesellschaft führt weder automatisch zum Untergang der dieser zustehenden Forderungen noch zum Untergang der Konkursforderung des prozessführenden Gläubigers, als deren Nebenrecht die Prozessführungsbefugnis gemäss Art. 260 SchKG angesehen wird (BGE 109 III 27 E. 1a S. 29 mit Hinweisen), und auch der Abschluss des Konkursverfahrens zeitigt keine derartigen Konsequenzen (vgl. BGE 127 III 526 E. 3 S. 528, wonach mit dem Schluss des Konkursverfahrens nicht bis zum Abschluss der Prozesse über nach Art. 260 SchKG "abgetretene" Forderungen zugewartet werden muss). Tauchen nach Löschung einer Gesellschaft noch Forderungen oder Verbindlichkeiten auf, kann die Gesellschaft vielmehr jederzeit wieder eingetragen werden (BGE 132 III 731 E. 3.1 ff. S. 733 f. mit Hinweisen). Von der Löschung wird mithin nicht der Bestand der Forderungen betroffen, sondern die Möglichkeit der Gesellschaft, am Rechtsverkehr teilzunehmen. Diese Teilnahme ist nach erfolgter "Abtretung" nach Art. 260 SchKG zur Geltendmachung der Forderung aber nicht mehr notwendig, da der Konkursgläubiger in eigenem Namen klagt und ein allfälliger Überschuss auch nach Abschluss des Konkursverfahrens nicht der Gesellschaft, sondern der Konkursverwaltung abzugeben wäre (BGE 122 III 341 E. 2 S. 342 f.). Die Frage braucht indessen nicht abschliessend behandelt zu werden.

1.4.1 Die Vorinstanz ging in ihrem ersten Entscheid davon aus, den Beschwerdegegnern könne aus der Tatsache, dass der Richter erst am 1. Dezember 1995 benachrichtigt wurde, kein Vorwurf gemacht werden, da der Verwaltungsrat hinreichende Sanierungsbemühungen unternommen habe. Ob diese Auffassung bundesrechtskonform war, konnte das Bundesgericht nicht überprüfen, da Feststellungen zu den Erfolgsaussichten der Sanierungsmassnahmen fehlten. Deswegen wies es die Angelegenheit zur Sachverhaltsergänzung zurück.

1.4.2 Demgegenüber waren bezüglich der Frage der Aktivlegitimation keine weiteren tatsächlichen Feststellungen notwendig, denn die Vorinstanz hatte in ihrem ersten Entscheid die Frage nicht offen gelassen, sondern festgehalten:

"Bezüglich der materiellrechtlichen Frage der Aktiv- bzw. Passivlegitimation der Parteien, welche im Appellationsverfahren nicht streitig ist, kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden."

1.4.3 In diesem Punkt hat das Bundesgericht den ersten Entscheid nicht beanstandet. Der Beschwerdegegner 1 weist zwar grundsätzlich zu Recht darauf hin, dass die Sachlegitimation als materiellrechtliche Voraussetzung des eingeklagten Anspruchs vom Richter jeder Stufe von Amtes wegen zu prüfen ist (BGE 126 III 59 E. 1a S. 63 mit Hinweisen). Unter der Herrschaft der Verhandlungsmaxime gilt dies allerdings bloss nach Massgabe des behaupteten und festgestellten Sachverhalts (BGE 118 Ia 129 E. 1 S. 130 mit Hinweis). Da die Vorinstanz die Löschung der Gesellschaft im Handelsregister im ersten Urteil nicht festgestellt hatte, konnte sich die im zweiten Urteil aufgeworfene Frage nach der Auswirkung der Löschung auf die Aktivlegitimation der Beschwerdeführerin gar nicht stellen und war von keiner Instanz zu prüfen. Indem die Vorinstanz die Aktivlegitimation nach der Rückweisung auf einer anderen tatsächlichen Grundlage erneut beurteilt, obwohl das Bundesgericht ihren ursprünglichen Entscheid in diesem Punkt nicht kritisiert hat, verlässt sie den Rahmen des Rückweisungsentscheides und prüft den Anspruch unter Gesichtspunkten, welche vom Bundesgericht gar nicht in Erwägung gezogen worden sind. Das ist unzulässig (BGE 116 II 220 E. 4a S. 222 mit Hinweis; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 4C.86/2004 vom 7. Juli 2004, E. 1.2, publ. in sic! 11/2004 S. 854 f.). Daran vermag der von den Beschwerdegegnern 2-5 erhobene Einwand, bei der Löschung der Gesellschaft handle es sich um eine gerichtsnotorische Tatsache und beim aktualisierten Handelsregisterauszug lediglich um eine Aktualisierung eines klägerischen Aktenstückes, nichts zu ändern. Er geht an der zentralen Frage, was vom Rückweisungsentscheid erfasst wurde, vorbei. Ebenfalls unbehelflich sind die Ausführungen, wonach die Aktivlegitimation im Laufe des Verfahrens wegfallen könnte. Sollte die Löschung die Aktivlegitimation der Beschwerdeführerin tatsächlich beeinflussen, wäre diese Wirkung bereits vor dem ersten Entscheid der Vorinstanz eingetreten. War die Löschung im ersten Entscheid nicht festgestellt, konnte sie das Bundesgericht auch im Rahmen der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht berücksichtigen.

1.5 Ob eine Berücksichtigung allenfalls zulässig wäre, wenn die nachträgliche Entdeckung der Löschung einen Revisionsgrund bilden würde (vgl. Art. 123 BGG), kann offen bleiben. Dass die Voraussetzungen für eine Re-

vision gegeben wären, geht aus dem angefochtenen Entscheid nicht hervor. Insbesondere dürfte sich auf neu in Erfahrung gebrachte Umstände nur berufen, wem diese trotz hinreichender Sorgfalt im Prozess verborgen blieben. An genügender Sorgfalt mangelt es, wenn die Entdeckung neuer Tatsachen oder Beweismittel auf Nachforschungen zurückzuführen ist, die bereits im früheren Verfahren hätten angestellt werden können und müssen (Seiler/von Werdt/ Güngerich, Bundesgerichtsgesetz [BGG], N. 8 zu Art. 123 BGG). Dass es einer Prozesspartei unmöglich war, eine bestimmte Tatsache bereits im früheren Verfahren vorzubringen, ist nur mit Zurückhaltung anzunehmen, da der Revisionsgrund der unechten Noven nicht dazu dient, bisherige Unterlassungen in der Prozessführung wieder gutzumachen (vgl. Escher, Basler Kommentar, N. 8 zu Art. 123 BGG). Die Löschung der Gesellschaft vom 24. April 1997 wurde im Handelsregister publiziert. Demnach hätten die Beschwerdegegner die entsprechende Information ohne weiteres bereits im ersten kantonalen
Verfahren beibringen können. Dass die Beschwerdeführerin in ihren Rechtsschriften allenfalls einen veralteten Handelsregistereintrag eingereicht hat, vermag daran nichts zu ändern. Die vom Beschwerdegegner 1 zitierte Rechtsprechung, wonach die Nichteinsicht in das Handelsregister dem Gutgläubigen namentlich dann nicht schadet, wenn die Gegenpartei zum guten Glauben an eine vom Registereintrag abweichende Rechtsgrundlage Anlass gegeben hat (BGE 106 II 346 E. 4a S. 351 mit Hinweis), ist nicht einschlägig. Ohnehin betrifft die zitierte Rechtsprechung nur die Tragweite der Publizitätswirkung nach Art. 933 Abs. 1 OR und damit die Frage, ob die Beschwerdegegner mit dem Vorbringen, sie hätten von der Löschung nichts gewusst, zuzulassen sind. Dass die Beschwerdegegner tatsächlich nichts von der Eintragung gewusst haben, genügt aber keinesfalls, um die Revision zuzulassen. Diese ist trotz der Unkenntnis ausgeschlossen, wenn die Beschwerdegegner die Löschung bereits im Verlaufe des ersten kantonalen Verfahrens hätten erkennen können und müssen. Da der eingereichte Auszug nicht mehr aktuell ist, hätten sie Anlass gehabt und jederzeit prüfen können, ob sich seit dessen Ausstellung Veränderungen ergeben haben. Die Voraussetzungen, unter denen
eine Revision zulässig sein könnte, sind nicht gegeben.

1.6 Auch soweit der Beschwerdegegner 1 mit Blick auf die Löschung der Gesellschaft im Handelsregister das Rechtsschutzinteresse der Beschwerdeführerin verneint, kann er nach dem Gesagten nicht durchdringen, da er in seiner Argumentation voraussetzt, dass die Löschung einer Gutheissung der Klage entgegensteht. Diese Annahme trifft nicht zu.

1.7 Die Vorinstanz hat bezüglich des indirekten Schadens die notwendigen Ergänzungen des Sachverhalts, wie sie vom Bundesgericht in seinem Rückweisungsentscheid angeordnet worden waren, nicht vorgenommen. Daher erweist sich eine erneute Rückweisung als unumgänglich. Auch eine Klageabweisung nur mit Bezug auf bestimmte Beschwerdegegner, welche in den Beschwerdeantworten teilweise gefordert wird, scheidet mangels der notwendigen tatsächlichen Feststellungen aus.

2.
Zu prüfen bleiben die Einwände der Beschwerdeführerin mit Bezug auf den unmittelbaren Schaden. Die Beschwerdeführerin ist der Auffassung, die Beweiswürdigung der Vorinstanz sei offensichtlich unzutreffend und damit willkürlich. Die Vorinstanz habe zu Unrecht die Glaubwürdigkeit der Zeugen in Zweifel gezogen, aus deren Aussagen sich ergebe, dass die Beschwerdeführerin über die Zahlungsfähigkeit beziehungsweise die Überschuldung der Gesellschaft getäuscht worden sei. Eine angespannte finanzielle Situation bedeute einen Liquiditätsengpass und keine Überschuldung. Es spreche geradezu eine natürliche Vermutung dafür, dass niemand einer zahlungsunfähigen Gesellschaft auf Kredit liefere, da er ja keine Zahlung erhalten werde. Auch dass die Vorinstanz auf die Akten des durchgeführten Strafverfahrens abstellte, erachtet die Beschwerdeführerin als willkürlich. Im Zusammenhang mit der behaupteten Täuschung rügt sie überdies eine Bundesrechtsverletzung, da die Vorinstanz davon ausging, Voraussetzung für die Annahme einer Täuschung sei ein persönliches Handeln und damit ein Sozialkontakt der belangten Personen. Eine unerlaubte Handlung könne indessen auch ohne direkten Sozialkontakt begangen werden, beispielsweise im Rahmen einer Anstiftung.

2.1 Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Feststellung des Sachverhaltes kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). "Offensichtlich unrichtig"

bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 133 II 249 E. 1.2.2 S. 252). Der Beschwerdeführer, der die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz anfechten will, kann sich nicht damit begnügen, den bestrittenen Feststellungen eigene tatsächliche Behauptungen gegenüberzustellen oder darzulegen, wie die Beweise seiner Ansicht nach zu würdigen gewesen wären. Das Bundesgericht ist keine letzte Appellationsinstanz, die von den Parteien mit vollkommenen Rechtsmitteln angerufen werden könnte (vgl. Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 S. 4342). Der Beschwerdeführer hat klar und substantiiert aufzuzeigen, inwiefern die gerügten Feststellungen bzw. die Unterlassung von Feststellungen offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen. Auf eine Kritik an den
tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz, die diesen Anforderungen nicht genügt, ist nicht einzutreten (BGE 133 II 249 E. 1.4.3 254 f.; 133 III 462 E. 2.4 S. 466 f.).

2.2 Willkürlich ist ein Entscheid nach konstanter Rechtsprechung nicht schon dann, wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre. Das Bundesgericht hebt einen kantonalen Entscheid wegen Willkür vielmehr nur auf, wenn er offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Dabei genügt es nicht, wenn sich nur die Begründung des angefochtenen Entscheides als unhaltbar erweist. Eine Aufhebung rechtfertigt sich nur dann, wenn der Entscheid auch im Ergebnis verfassungswidrig ist (BGE 132 III 209 E. 2.1 S. 211 mit Hinweisen).

2.3 Bezüglich der Glaubwürdigkeit der Zeugen berücksichtigte die Vorinstanz die Tatsache, dass ein Zeuge den Anwalt der Beschwerdeführerin bei der Ausarbeitung der Rechtsschriften instruiert hatte. Vor diesem Hintergrund ist es nicht willkürlich, wenn die Vorinstanz die Beweiskraft dieser Aussage relativierte, auch wenn der Zeuge, wie die Beschwerdeführerin ausführt, am 3. Januar 2002 aus ihrem Verwaltungsrat ausgeschieden ist. Ferner zog die Vorinstanz in Betracht, dass sich die Aussagen der Zeugen über die behauptete Täuschung nicht deckten. Von Willkür kann dabei keine Rede sein.

2.4 Die Vorinstanz kam zum Schluss, die finanziellen Probleme der Gesellschaft seien gegenüber der Beschwerdeführerin offen gelegt worden. Soweit dies zutrifft, ist eine Täuschung von vornherein ausgeschlossen, unabhängig davon, ob ein persönlicher Sozialkontakt bestand. Die Beschwerdeführerin legt ausführlich dar, wie ihrer Meinung nach die Glaubwürdigkeit der Zeugen einzuschätzen ist und welche Schlüsse aus den vorhandenen Beweismitteln zu ziehen sind. Derartige Ausführungen sind indessen bestenfalls geeignet aufzuzeigen, dass auch eine andere Lösung denkbar gewesen wäre. Sie genügen nicht, um die Beweiswürdigung der Vorinstanz als offensichtlich unhaltbar und damit willkürlich auszuweisen.

2.5 Dass im Strafverfahren andere Fragen zu beurteilen sind als im Zivilverfahren, bedeutet nicht, dass die im Strafverfahren gewonnenen Erkenntnisse im Zivilprozess von vornherein nicht berücksichtigt werden dürften. Die Beschwerdeführerin kritisiert den aufgrund des Strafverfahrens festgestellten Sachverhalt, indem sie diesem ihre eigene Auffassung entgegensetzt, was zur Begründung eines Willkürvorwurfes nicht ausreicht. Sie zeigt nicht hinreichend auf, inwiefern sich die Übertragung der Erkenntnisse aus dem Straf- auf das Zivilverfahren zufolge der unterschiedlichen Fragestellungen als unstatthaft erweist.

2.6 Soweit die Beschwerdeführerin ausführt, einer zahlungsunfähigen Gesellschaft würde niemand auf Kredit liefern, blendet sie wesentliche Gesichtspunkte aus. Gerade wenn bereits substantielle Ausstände bestehen, kann ein Gläubiger ein vitales Interesse daran haben, den Zusammenbruch einer Gesellschaft zu verhindern, in der Hoffnung, durch eine geglückte Sanierung Verluste zu vermeiden. Auch dieses Argument genügt mithin nicht, um den angefochtenen Entscheid als willkürlich auszuweisen.

2.7 Die Beschwerdeführerin macht zwar geltend, es sei willkürlich, aus der Kenntnis der Liquiditätsprobleme auf die Kenntnis einer Überschuldungssituation zu schliessen. Dass mangelnde Liquidität und Überschuldung nicht gleichzusetzen sind, ändert indessen nichts daran, dass die mangelnde Liquidität einen Hinweis auf ernste finanzielle Probleme einer Gesellschaft bilden kann. Wenn die Vorinstanz gestützt auf die Aussagen der Zeugen und die eingereichte Korrespondenz zwischen der Beschwerdeführerin und der Gesellschaft davon ausgeht, es sei keine Täuschung nachgewiesen, ist dies nicht offensichtlich unhaltbar, zumal sie dabei auch die Ergebnisse

des Strafverfahrens heranzog. Insoweit erweist sich die Beschwerde als unbegründet.

3.
Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Bezüglich des indirekten Schadens ist der angefochtene Entscheid aufzuheben, und die Vorinstanz wird die bereits im ersten Rückweisungsentscheid angeordnete Sachverhaltsergänzung betreffend den indirekten Schaden vorzunehmen haben. Es kann vollumfänglich auf den ersten Rückweisungsentscheid verwiesen werden, dessen Anordnungen die Vorinstanz nicht nachgekommen ist. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Die Beschwerdeführerin dringt mit ihrer Beschwerde nur zum Teil durch, der Ausgang des Verfahrens ist offen. Dies rechtfertigt es, die Gerichtskosten je zur Hälfte der Beschwerdeführerin und den Beschwerdegegnern aufzuerlegen, wobei der Anteil des Beschwerdegegners 1 zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege auf die Gerichtskasse genommen wird. Die Parteikosten sind wettzuschlagen, wobei dem Rechtsvertreter des Beschwerdegegners 1 ein Honorar aus der Gerichtskasse auszurichten ist.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen, damit diese bezüglich des indirekten Schadens die im Rückweisungsentscheid 4C.366/2000 angeordneten Ergänzungen des Sachverhalts vornimmt. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Die Gerichtskosten von insgesamt Fr. 9'000.– werden mit Fr. 4'500.– der Beschwerdeführerin und mit je Fr. 750.– den Beschwerdegegnern 1-6 auferlegt, wobei der Anteil des Beschwerdegegners 1 auf die Gerichtskasse genommen wird.

3.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.
Dem Rechtsvertreter des Beschwerdegegners 1 wird ein Honorar von Fr. 10'000.– aus der Gerichtskasse ausgerichtet.

5.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht von Appenzell Ausserrhoden, 2. Abteilung, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 22. Mai 2008
Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Corboz Luczak