

Newsletter

Vorstände, Geschäftsführer und Aufsichtsräte

November 2017



Dr. Ulrich-Peter Kinzl
Rechtsanwalt,
Steuerberater



Dr. Lisa Ames
Rechtsanwältin



Daniela Glöckle
Rechtsanwältin,
Steuerberaterin



Max Kleissler
Rechtsanwalt



Johannes Gugel
Rechtsanwalt



Aljoscha Schmidberger
Rechtsanwalt



BRP Renaud und Partner mbB
Rechtsanwälte Patentanwälte
Steuerberater

Aktuelle Rechtsprechung zum Recht der Vorstände, Geschäftsführer und Aufsichtsräte

Formularmäßig vereinbarte Bearbeitungsentgelte in Unternehmerdarlehen unzulässig

Der BGH hat sich in seinen Entscheidungen vom 04.07.2017 (XI ZR 562/15 und XI ZR 233/16) mit der Frage auseinandergesetzt, ob formularmäßig vereinbarte Bearbeitungsentgelte nicht nur bei Verbraucherdarlehen (BGH, Urteil vom 13.05.2014 – XI ZR 405/12), sondern auch bei Unternehmerdarlehen unzulässig sind.

In beiden Verfahren waren die Darlehensnehmer Unternehmer im Sinne von § 14 BGB. Die Unternehmer schlossen mit der jeweiligen Bank Darlehensverträge ab, die unter anderem die Formulklausel enthielten, wonach der Darlehensnehmer ein laufzeitunabhängiges „Bearbeitungsentgelt“ oder „Bearbeitungsgebühr“ zu entrichten hatte. Die Darlehensnehmer beehrten mit ihrer jeweiligen Klage die Rückzahlung dieses Entgelts gemäß § 812 Abs. 1 S. 1 Fall 1 BGB. Sie waren der Auffassung, dass die vorformulierte Klausel einer AGB-Kontrolle nicht standhalte und daher unwirksam sei. Die Klausel benachteilige den Darlehensnehmer unangemessen. Denn der im Eigeninteresse der Bank betriebene Aufwand werde entgegen dem gesetzlichen Leitbild, das als Gegenleistung nur den Zins vorsehe, auf den Kunden abgewälzt. Dem widersprachen die Banken und verwiesen für das Bearbeitungsentgelt auf einen branchenüblichen Handelsbrauch. Zudem befänden sich die Darlehensnehmer als Unternehmer gerade nicht in einer der Bank gegenüber unterlegenen Verhandlungsposition. Schließlich erhoben die beklagten Banken die Einrede der Verjährung.

Die Klage im Verfahren XI ZR 562/15 war in der Vorinstanz erfolgreich. Die Klage im Verfahren XI ZR 233/16 wurde in der Vorinstanz hingegen abgewiesen. Das OLG Hamburg begründete die Klageabweisung damit, dass der Gewerbetreibende – anders als der Verbraucher – die Bearbeitungsgebühr typischerweise im Jahr der Finanzierung als Werbungskosten von seinen Einkünften abziehen könne. Daher liege keine unangemessene Benachteiligung gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB vor.

Der BGH entschied, dass es sich bei den angegriffenen Klauseln um sogenannte Preisnebenabreden handelt, die der Inhaltskontrolle gemäß § 307 BGB unterliegen, dieser Kontrolle aber nicht standhalten. Denn die Vereinbarung laufzeitunabhängiger Bearbeitungsentgelte ist mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung nicht vereinbar. Daher ist gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB im Zweifel eine unangemessene Benachteiligung der Darlehensnehmer anzunehmen. Auch bei Unternehmensdarlehensverträgen bestehen keine Gründe, die diese gesetzliche Vermutung widerlegen. Die bloßen Hinweise auf steuerliche Vorteile für den Darlehensnehmer sowie auf ihre geringere Schutzbedürftigkeit als Unternehmer genügten nicht. Für die Verjährung gelten die Grundsätze, die der BGH zur Rückforderung von Bearbeitungsentgelten in Verbraucherdarlehensverträgen aufgestellt hat, ebenso für Unternehmerdarlehensverträge. Das bedeutet: Den Unternehmern war mit Ablauf des Jahres 2011 die Erhebung einer auf die Rückforderung von Bearbeitungsentgelten gerichteten Klage zumutbar. Die Ansprüche auf Rückzahlung wären danach zum Schluss des Jahres 2014 verjährt gewesen, wenn die Unternehmer nicht bereits im Dezember noch rechtzeitig Klage erhoben hätten. Zum Jahresende 2017 verjähren daher alle Ansprüche auf Rückzahlung im Jahr 2014 gezahlter Bearbeitungsentgelte.

Hinweis für die Praxis:

Auch nach der Entscheidung des BGH zur Unwirksamkeit von Bearbeitungsentgelten in Verbraucherdarlehensverträgen sind zahlreiche Banken nicht von ihrer gängigen Praxis abgewichen, für Darlehensverträge mit Unternehmern ein Bearbeitungsentgelt zu verlangen. Diese hat der BGH nun missbilligt. Geschäftsführer und Vorstände sollten daher ab 01.01.2014 abgeschlossene Darlehensverträge daraufhin prüfen, ob diese ein Be-

arbeitungsentgelt enthalten. Auf Grundlage der beiden Entscheidungen des BGH ist die Wahrscheinlichkeit groß, dass dieses Bearbeitungsentgelt zurückgefordert werden kann. Zu beachten ist jedoch ein drohender Eintritt der Verjährung zum Ende des Jahres 2017. Mit Ablauf des dritten Jahres nach Abschluss des Darlehensvertrags ist der Rückforderungsanspruch in der Regel verjährt. Damit verjähren zum Ende des Jahres 2017 Ansprüche aus Darlehensverträgen, die im Jahre 2014 abgeschlossen wurden.

Bei gerichtlicher Überprüfung der Wirksamkeit von Gesellschafterbeschlüssen über die Abberufung oder die Kündigung des Anstellungsvertrags eines Gesellschafter-Geschäftsführers einer GmbH aus wichtigem Grund ist entscheidend, ob tatsächlich ein wichtiger Grund im Zeitpunkt der Beschlussfassung vorlag

Der BGH hat sich in einer Entscheidung vom 04.04.2017 (II ZR 77/16) mit der Frage befasst, unter welchen Voraussetzungen Gesellschafterbeschlüsse über die Abberufung oder die Kündigung des Anstellungsvertrags eines Gesellschafter-Geschäftsführers einer GmbH aus wichtigem Grund einer gerichtlichen Überprüfung standhalten.

An der beklagten GmbH waren der Kläger mit 49% und der Alleingeschäftsführer mit 51% beteiligt. In der Gesellschafterversammlung wurde unter anderem über die sofortige Abberufung des Geschäftsführers aus wichtigem Grund sowie die fristlose Kündigung des Anstellungsvertrags des Geschäftsführers aus wichtigem Grund abgestimmt. Der Kläger stimmte für die Beschlussanträge, der Geschäftsführer der Beklagten dagegen und stellte als Versammlungsleiter die Ablehnung fest. Der Kläger hat die ablehnenden Beschlüsse angefochten und entsprechende positive Beschlussfeststellungsanträge gestellt. Der Kläger war der Ansicht, dass ein wichtiger Grund für die sofortige Abberufung und für die außerordentliche Kündigung vorgelegen habe. Zudem sei der Gesellschafter-Geschäftsführer von der Beschlussfassung ausgeschlossen gewesen, da der Beschlussinhalt zugleich auf dessen persönlichen Rechtskreis einwirke.

Der BGH entschied, dass bei der gerichtlichen Überprüfung der Wirksamkeit von Gesellschafter-

beschließen, die die Abberufung oder die Kündigung des Anstellungsvertrags eines Gesellschafter-Geschäftsführers einer GmbH aus wichtigem Grund betreffen, darauf abzustellen ist, ob tatsächlich ein wichtiger Grund im Zeitpunkt der Beschlussfassung vorlag oder nicht. An diesem objektiven Maßstab bei der gerichtlichen Überprüfung ändert sich nichts, wenn man es für die Auslösung eines vom Versammlungsleiter zu beachtenden Stimmverbots des betreffenden Gesellschafter-Geschäftsführers in der Gesellschafterversammlung ausreichen ließe, dass seine Abberufung oder die Kündigung seines Anstellungsvertrags zur Abstimmung steht und ein wichtiger Grund behauptet wird. Der Gesellschafter unterliegt bei der Beschlussfassung über seine Abberufung als Geschäftsführer aus wichtigem Grund ebenso einem Stimmverbot wie bei dem Beschluss über die außerordentliche Kündigung seines Anstellungsvertrags. Denn geht es bei der Beschlussfassung um sein Verhalten als Gesellschafter oder Geschäftsführer, würde er anderenfalls dadurch zum Richter in eigener Sache. Bislang ist höchst Richterlich nicht entschieden, ob für ein Stimmverbot bereits ausreicht, dass über die Abberufung oder die Kündigung des Anstellungsverhältnisses aus wichtigem Grund entschieden werden soll. Denn zusätzlich könnte notwendig sein, dass ein wichtiger Grund substantiiert oder jedenfalls nachvollziehbar behauptet wird. Schließlich könnte für ein Stimmverbot verlangt werden, dass der Versammlungsleiter aufgrund einer eigenen materiellen Prüfung einen wichtigen Grund bejaht. Der BGH ließ diesen Streit im Ergebnis offen. Zumindest bei der gerichtlichen Überprüfung eines abstimmungserheblichen Stimmverbots kommt es allein auf das tatsächliche Vorliegen des wichtigen Grundes an. Das Gericht darf nicht schon aufgrund einer schlüssigen Behauptung von einem Abberufungsgrund ausgehen und deswegen ein Stimmverbot annehmen. Denn dann würde das Vorliegen eines wichtigen Grundes gerade nicht geklärt und dem Betroffenen der Rechtsschutz verweigert. Es oblag dem Kläger als derjenigen Partei, die sich auf das Vorliegen des wichtigen Grundes beruft, den wichtigen Grund darzulegen und zu beweisen. Dies gelang dem Kläger nicht. Seine Klage wurde daher abgewiesen.

Hinweis für die Praxis:

Die Entscheidung zeigt, wie wichtig es für den Leiter einer Gesellschafterversammlung ist, sich

über das Vorliegen eines wichtigen Grundes für die Abberufung und die Kündigung des Anstellungsvertrags des Geschäftsführers im Klaren zu sein. Eine Anfechtungsklage des Geschäftsführers gegen seine Abberufung kann nicht schon deshalb abgewiesen werden, weil seine Stimme als Betroffener vermeintlich zu Recht nicht berücksichtigt wurde. Vielmehr muss die Gegenseite darlegen und beweisen, dass tatsächlich ein wichtiger Grund zum Zeitpunkt der Beschlussfassung vorlag.

D&O-Versicherung und Klausel, wonach Versicherungsschutz nur durch die versicherten Personen geltend gemacht werden kann

Der BGH hatte in einem Urteil vom 05.04.2017 (IV ZR 360/15) darüber zu entscheiden, ob sich der Versicherer einer D&O-Versicherung gegenüber der Versicherungsnehmerin (geschädigtes Unternehmen) in einem Innenhaftungsfall (Inanspruchnahme des Organmitglieds durch die Gesellschaft) auf Versicherungsbedingungen berufen kann, nach der der Versicherungsschutz nur durch die versicherten Personen (Organmitglieder) geltend gemacht werden kann.

Der Kläger war Insolvenzverwalter der Versicherungsnehmerin, die bei der Beklagten eine D&O-Versicherung unterhielt. Eine Klausel in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen sah vor, dass Ansprüche auf Versicherungsschutz nur die versicherten Personen geltend machen können. Die Versicherungsnehmerin nahm zwei ehemalige Vorstandsmitglieder und zwei ehemalige Prokuristen auf Schadensersatz in Anspruch. Sie warf ihnen vor, noch während ihres Beschäftigungsverhältnisses bei der Versicherungsnehmerin die Gründung eines Konkurrenzunternehmens geplant und vorbereitet zu haben und dabei auch Mitarbeiter abgeworben sowie geheime Geschäftsunterlagen an sich genommen zu haben. Die Versicherungsnehmerin zeigte der Beklagten den Versicherungsfall an. Die Beklagte lehnte die Deckung ab. Die in Anspruch genommenen versicherten Personen machten keine Deckungsansprüche geltend. Daraufhin erhob die Versicherungsnehmerin, über deren Vermögen während des Rechtsstreits das Insolvenzverfahren eröffnet worden war, Klage auf Feststellung, dass die Beklagte den versicherten Personen Versicherungsschutz zu gewähren habe.

Das OLG München verneinte als Berufungsgericht die Prozessführungsbefugnis des Klägers. Zwar könne gemäß §§ 44 Abs. 2, 45 Abs. 1 VVG auch der Versicherungsnehmer über die Rechte des Versicherten aus dem Versicherungsvertrag im eigenen Namen verfügen, diese Regelung wurde jedoch durch die Klausel in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen, wonach ein Anspruch auf Versicherungsschutz nur die versicherten Personen geltend machen können, wirksam abbedungen.

Der BGH bejahte hingegen die Prozessführungsbefugnis des Klägers. Zwar werden auch nach Ansicht des BGH durch die Klausel in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen die Vorschriften der §§ 44 Abs. 2, 45 Abs. 1 VVG wirksam abbedungen, der Beklagten ist es aber nach Treu und Glauben verwehrt, sich auf eine fehlende Prozessführungsbefugnis des Klägers gemäß dieser Klausel zu berufen. Denn die Klausel dient dem Zweck, die Geltendmachung des Versicherungsanspruchs demjenigen vorzubehalten, dessen Interesse versichert ist. Darüber hinaus soll die Klausel den Versicherten (das Organmitglied) vor einer Abhängigkeit von der Bereitschaft des Versicherungsnehmers (das Unternehmen) schützen, den Deckungsanspruch zu verfolgen. Die Klausel verliert aber ihren Sinn, wenn der Versicherer einen Deckungsanspruch abgelehnt hat, die versicherten Personen keinen Versicherungsschutz geltend machen und schützenswerte Interessen des Versicherers einer Geltendmachung des Anspruchs durch den Versicherungsnehmer nicht entgegenstehen. Anderenfalls bliebe dem Versicherungsnehmer (dem Unternehmen) nur der äußerst umständliche und zeitraubende Weg, gegen die versicherten Personen aus den zwischen diesen und ihr bestehenden Rechtsverhältnissen gerichtlich vorzugehen mit dem Ziel, die versicherten Personen zur Erhebung der Deckungsklage gegen den Versicherer zu zwingen. Das mit diesem Verfahren befasste Gericht müsste den Versicherungsanspruch einer Vorprüfung unterziehen. Dabei würde ein Interessenwiderstreit insofern bestehen, als die versicherten Personen zunächst mit dem Versicherer gegen den Versicherungsnehmer zusammenarbeiten müssten, im Falle ihres Unterliegens dann aber gezwungen wären, in einem weiteren Rechtsstreit ihre Interessen gegenüber dem Versicherer wahrzunehmen. Der Prozessführungsbefugnis des Klägers stehen beachtliche Interessen des beklagten Versicherers bereits deshalb nicht

entgegen, weil die durch die Klausel abbedungenen §§ 44 Abs. 2, 45 Abs. 1 VVG gerade dem Schutz des Versicherers dienen. Es soll lediglich die zweckmäßige Abwicklung des Versicherungsvertrags erleichtert werden, in dem es der Versicherer nur mit dem Versicherungsnehmer als seinem Vertragspartner zu tun hat. Daher ist es für die Beklagte nicht von Nachteil, wenn statt der Klausel in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen wieder die gesetzlichen Regelungen gelten. Da der Kläger auf eigene Rechnung vorgeht und die versicherten Personen damit keinem Kostenrisiko ausgesetzt sind, werden auch keine Interessen der versicherten Personen durch die Prozessführungsbefugnis des Klägers beeinträchtigt.

Hinweis für die Praxis:

Zahlreiche D&O-Versicherungen enthalten eine Klausel, nach der der Versicherungsschutz nur durch die versicherten Personen geltend gemacht werden kann. Zwar können mit einer solchen Klausel die Regelungen der §§ 44 Abs. 2, 45 Abs. 1 VVG wirksam mit der Folge abbedungen werden, dass der Versicherungsnehmer kein eigenständiges Klagerecht besitzt. In besonderen Situationen kann sich der Versicherer gegenüber dem Versicherungsnehmer aber nicht auf diese Klausel berufen. Geschäftsführer und Vorstände müssen damit rechnen, dass in solchen Situationen der Versicherungsnehmer kraft Gesetzes prozessbefugt ist und gegen den Versicherer auf Feststellung klagen kann, dass der Versicherer den versicherten Personen Versicherungsschutz zu gewähren habe. Dies ist namentlich der Fall, wenn der Versicherer einen Deckungsanspruch abgelehnt hat, die versicherten Personen keinen Versicherungsschutz geltend gemacht haben und schützenswerte Interessen des Versicherers einer Geltendmachung des Anspruchs durch den Versicherungsnehmer nicht entgegenstehen.

Salvatorische Klausel kann die Nichtigkeit eines gegen § 74 Abs. 2 HGB verstoßenden nachvertraglichen Wettbewerbsverbots nicht beseitigen

Das BAG hatte in einem Urteil vom 20.03.2017 (10 AZR 448/15) darüber zu entscheiden, ob eine salvatorische Klausel in einem Anstellungsvertrag die Nichtigkeitsfolgen eines gegen § 74 Abs. 2 HGB verstoßenden nachvertraglichen Wettbewerbsver-

bots beseitigen oder heilen kann, was auch für Dienstverträge von Unternehmensleitern von großer Relevanz ist.

Die Klägerin war bei der Beklagten als Industriekauffrau tätig. Die Wettbewerbsklausel im Anstellungsvertrag, den die Klägerin mit der Beklagten abschloss, enthielt lediglich die Verpflichtung der Klägerin, nachvertraglichen Wettbewerb für die Dauer von zwei Jahren nach Beendigung des Anstellungsvertrags zu unterlassen und im Falle jeder Zuwiderhandlung eine Vertragsstrafe zu zahlen, nicht hingegen Anhaltspunkte für eine Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung einer Karenzentschädigung. Zudem enthielt der Anstellungsvertrag eine salvatorische Klausel. Danach sollte anstelle einer nichtigen oder unwirksamen Bestimmung eine angemessene Regelung gelten, die, soweit rechtlich möglich, dem am nächsten kommt, was die Vertragsparteien gewollt haben oder nach dem Sinn und Zweck dieses Vertrags gewollt hätten, sofern sie bei Abschluss dieses Vertrags die Nichtigkeit oder Unwirksamkeit bedacht hätten. Nachdem die Klägerin aus dem Anstellungsverhältnis zur Beklagten ausgeschieden war, war die Klägerin mehr als ein Jahr arbeitslos. Für diese Zeit forderte sie von der Beklagten die Zahlung einer Karenzentschädigung.

Das LAG Hamm gab der Klage statt. Zwar sei das Wettbewerbsverbot wegen der fehlenden Regelung zur Karenzentschädigung gemäß § 74 Abs. 2 HGB nichtig, dieses werde aber aufgrund der salvatorischen Klausel durch ein wirksames ersetzt, das um eine Karenzentschädigungszusage im Sinne von § 74 Abs. 2 HGB ergänzt werde.

Der BAG hob das Urteil des LAG Hamm auf und entschied, dass ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot, das entgegen § 74 Abs. 2 HGB keine Karenzentschädigung enthält, kraft Gesetzes nichtig ist. Eine salvatorische Klausel ist nicht geeignet, diese Folge zu beseitigen oder zu heilen. Denn die gesetzliche Regelung des Wettbewerbsverbots in §§ 74 ff. HGB bezweckt unter anderem, den Arbeitnehmer vor schwer durchschaubaren Vertragswerken zu schützen. Die Suche des Arbeitnehmers nach einem neuen Arbeitsplatz soll nicht dadurch beeinträchtigt werden, dass Ungewissheit darüber herrscht, ob er einer wirksamen Wettbewerbsbeschränkung unterliegt oder nicht. Ist das Wettbewerbsverbot nichtig, ist der Arbeitnehmer in seiner Betätigung frei. Im Gegenzug kann er

aber auch dann nicht die Zahlung einer Karenzentschädigung fordern, wenn er Wettbewerb unterließ. Daher muss die Verpflichtung zur Leistung einer Karenzentschädigung so eindeutig und klar formuliert sein, dass aus Sicht des Arbeitnehmers kein vernünftiger Zweifel über seinen Entschädigungsanspruch bleibt. Diesen Anforderungen genügt eine salvatorische Klausel nicht. Für den Arbeitnehmer ist auch unter Berücksichtigung der salvatorischen Klausel weder bei Abschluss des Wettbewerbsverbots noch bei Beendigung des Anstellungsverhältnisses erkennbar, ob ein Anspruch auf Karenzentschädigung dem Grunde nach besteht oder nicht. Denn es bedarf noch einer wertenden Entscheidung, ob die Vertragsparteien, wenn sie von der Nichtigkeit des Wettbewerbsverbots Kenntnis gehabt hätten, ein wirksames Wettbewerbsverbot einschließlich Entschädigungszusage abgeschlossen hätten.

Hinweis für die Praxis:

Nachvertragliche Wettbewerbsverbote sind von großer praktischer Relevanz, auch für Geschäftsführer und Vorstände, und dementsprechend Bestandteil zahlreicher Anstellungs- und Dienstverträge. Das BAG zeigte in dem Urteil der Reichweite einer salvatorischen Klausel ihre Grenzen auf. Es wird deutlich, dass die Parteien eines Anstellungsvertrags bei der Formulierung eines nachträglichen Wettbewerbsverbots besonders sorgfältig sein sollten und sich nicht auf die salvatorische Klausel verlassen können.

Mindestanforderungen an die Wirksamkeit von Schiedsvereinbarungen in Gesellschaftsverträgen, die auch Beschlussmängelstreitigkeiten erfassen sollen

Der BGH befasste sich in einem Beschluss vom 06.04.2017 (I ZB 23/16) mit den Mindestanforderungen an die Wirksamkeit von Schiedsvereinbarungen in Gesellschaftsverträgen, die auch Beschlussmängelstreitigkeiten erfassen sollen.

Die Antragsgegnerinnen waren Kommanditistinnen einer GmbH & Co. KG. Sie sind durch Beschluss der Gesellschafterversammlung mit den Stimmen der Antragstellerinnen durch Einziehung der Geschäftsanteile aus der Gesellschaft ausgeschlossen worden. Gegen diesen Beschluss haben

die Antragsgegnerinnen unter Berufung auf eine Schiedsvereinbarung im Gesellschaftsvertrag ein Schiedsverfahren eingeleitet. Die Antragstellerinnen haben die Zuständigkeit des Schiedsgerichts gerügt.

Das OLG Oldenburg hat die Zuständigkeit des Schiedsgerichts bejaht. Eine Beschlussmängelstreitigkeit sei bei einer Personengesellschaft ohne weiteres schiedsfähig.

Der BGH trat der Ansicht des Oberlandesgerichts entgegen. In einer früheren Entscheidung stellte der BGH Mindestanforderungen für die Wirksamkeit von Schiedsvereinbarungen in der Satzung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung auf, die auch Beschlussmängelstreitigkeiten erfassen sollen (Urteil vom 06.04.2009 – II ZR 255/08). Insbesondere muss nach dem BGH neben Gesellschaftsorganen auch jeder Gesellschafter über die Einleitung und den Verlauf der Schiedsverfahren informiert und dadurch in die Lage versetzt werden, dem Verfahren zumindest als Nebenintervenient beizutreten. Darüber hinaus müssen sämtliche Gesellschafter an der Auswahl und Bestellung der Schiedsrichter mitwirken können, es sei denn, die Auswahl erfolgt durch eine neutrale Stelle. Schließlich muss gewährleistet werden, dass alle denselben Streitgegenstand betreffenden Beschlussmängelstreitigkeiten bei einem Schiedsgericht konzentriert werden. Diese Mindestanforderungen gelten jedenfalls im Grundsatz auch für Personengesellschaften wie Kommanditgesellschaften, sofern bei diesen gegenüber Kapitalgesellschaften keine Abweichungen geboten sind. In jedem Falle müssten auch die Kommanditisten vor Benachteiligung und Entziehung des notwendigen Rechtsschutzes bewahrt werden. Die Schiedsvereinbarung muss daher entsprechende Regelungen vorsehen. Da die streitgegenständliche Schiedsvereinbarung keine Regelungen zum Schutz der Kommanditisten bei Beschlussmängelstreitigkeiten vorsah, ist der Streitfall von der Schiedsvereinbarung nicht erfasst. Das Schiedsgericht ist unzuständig.

Hinweis für die Praxis:

Der BGH hat erstmals Mindestanforderungen an Schiedsvereinbarungen formuliert, die auch Beschlussmängelstreitigkeiten bei einer Personengesellschaft erfassen sollen. Dabei hat der BGH auf seine Rechtsprechung zur GmbH Bezug genom-

men. Zumindest im Grundsatz seien die Mindestanforderungen an eine Schiedsvereinbarung im Zusammenhang mit einer GmbH auf Personengesellschaften übertragbar. Geschäftsführer und Gesellschafter von Personengesellschaften (aber auch von Kapitalgesellschaft, soweit noch nicht geschehen), deren Gesellschaftsverträge eine Schiedsvereinbarung enthalten, sollten diese Vereinbarung mit Blick auf die vom BGH genannten Mindestanforderungen überprüfen. Werden die Mindestanforderungen nicht erfüllt, droht im Streitfall die Unzuständigkeit des Schiedsgerichts.

Verjährung des Anspruchs des Handelsvertreters auf Erteilung eines Buchauszugs

Der BGH hatte in einem Urteil vom 03.08.2017 (VII ZR 32/17) darüber zu entscheiden, ob der Anspruch eines Handelsvertreters auf Erteilung eines Buchauszugs gemäß § 87c Abs. 2 HGB verjährt war.

Der Kläger war als Handelsvertreter für das Sortiment der Beklagten tätig. Nach Beendigung des Handelsvertretervertrags machte der Kläger Provisionsansprüche gegenüber der Beklagten mit einer Stufenklage geltend. Auf der ersten Stufe begehrte der Kläger die Erteilung eines Buchauszugs. Die Beklagte berief sich auf Verjährung.

Das LG gab der Klage statt, das OLG Hamm hob das Urteil auf und wies die Klage wegen Verjährung teilweise zurück.

Der BGH schloss sich der Ansicht des Oberlandesgerichts an. Der Anspruch auf Erteilung eines Buchauszugs gemäß § 87c Abs. 2 HGB verjährt selbständig in der regelmäßigen Verjährungsfrist des § 195 BGB von drei Jahren ab Kenntnis oder grob fahrlässiger Unkenntnis von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners. Dieser (Hilfs-)Anspruch wird zwar gegenstandslos, wenn der Provisionsanspruch, dessen Geltendmachung die Erteilung eines Buchauszugs vorbereiten soll, verjährt ist. Hierfür gab es aber vorliegend keine Anhaltspunkte. Die Verjährung des Anspruchs auf Erteilung eines Buchauszugs gemäß § 87c Abs. 2 HGB beginnt regelmäßig mit dem Schluss des Jahres, in dem der Unternehmer dem Handelsvertreter eine abschließende Abrechnung über die ihm zustehende Provision erteilt hat. Für die Entstehung des

Anspruchs genügt noch nicht, dass lediglich die Voraussetzungen für den Anspruch des Handelsvertreters auf Abrechnung der Provision gemäß § 87c Abs. 1 HGB vorliegen. Eine vom Unternehmer gemäß § 87c Abs. 1 HGB zu erteilende Provisionsabrechnung kann dabei jeweils nur solche Provisionsforderungen des Handelsvertreters erfassen, die tatsächlich entstanden sind. Der Anspruch auf Erteilung eines Buchauszugs besteht somit von vornherein nur hinsichtlich der Provisionsansprüche des Handelsvertreters, die auch tatsächlich abgerechnet werden können. Dabei ist von einer abschließenden Abrechnung des Unternehmers auszugehen, wenn dieser dem Handelsvertreter eine Abrechnung über die ihm zustehende Provision ohne Einschränkungen oder Vorbehalte erteilt hat. Denn mit einer solchen einschränkungslos und vorbehaltlos erteilten Abrechnung erklärt der Unternehmer stillschweigend, dass weitere Provisionsforderungen des Handelsvertreters nicht bestehen. Eine abschließende Abrechnung liegt ebenfalls vor, wenn der Unternehmer dem Handelsvertreter mitteilt, im Abrechnungszeitraum seien keine Provisionsforderungen zu seinen Gunsten entstanden. Weiter nennt der BGH einige Anknüpfungspunkte, die keine Voraussetzung für die Entstehung des Anspruchs und damit den Beginn der Verjährung sind: Für die Entstehung des Anspruchs auf Erteilung eines Buchauszugs ist zunächst nicht erforderlich, dass der Handelsvertreter Zweifel an der Richtigkeit der vom Unternehmer erteilten Abrechnung hat. Darüber hinaus ist die Entstehung des Anspruchs nicht davon abhängig, dass die vom Unternehmer dem Handelsvertreter erteilte Abrechnung vollständig ist und sämtliche dem Handelsvertreter tatsächlich zustehenden Provisionen umfasst. Denn der Buchauszug soll gerade die Kontrolle der Richtigkeit und Vollständigkeit der erteilten Abrechnung ermöglichen. Wäre für die Entstehung des Anspruchs eine richtige und vollständige Abrechnung erforderlich, wäre der Buchauszug überflüssig. Die Entstehung des Anspruchs auf Erteilung eines Buchauszugs setzt zudem nicht voraus, dass der Handelsvertreter diesen Anspruch geltend macht. Anderenfalls hätte es der Handelsvertreter selbst in der Hand, die Verjährung des Anspruchs beliebig hinauszuzögern. Letztlich ist die Entstehung des Anspruchs nicht davon abhängig, dass das Handelsvertreterverhältnis beendet ist, weil es hierfür keine gesetzliche Grundlage gibt.

Hinweis für die Praxis:

Der Anspruch des Handelsvertreters auf Erteilung eines Buchauszugs gibt regelmäßig Anlass zu Streitigkeiten, welche das gegenseitige Vertrauen der Vertragspartner belastet. Die Entscheidung des BGH wird beträchtliche Folgen für die Praxis haben. Dem Handelsvertreter wird mit Schluss des dritten Jahres nach dem Jahr, in dem ihm eine abschließende Abrechnung vorgelegt worden ist, die Möglichkeit genommen, mit dem Anspruch auf Erteilung eines Buchauszugs noch unbekannte und daher unverjährte Provisionsansprüche aufzudecken und geltend zu machen. Der Handelsvertreter wird von nun an gezwungen sein, den Buchauszugsanspruch rechtzeitig anzumelden und bei Verweigerung der Erteilung gerichtlich geltend zu machen.

Entfall der Haftung des Geschäftsführers für Zahlungen nach Insolvenzzreife

Der BGH befasste sich in einem Urteil vom 04.07.2017 (II ZR 319/15) mit der Haftung des Geschäftsführers für Zahlungen nach Insolvenzzreife gemäß § 64 S. 1 GmbHG.

Der Kläger war Insolvenzverwalter über das Vermögen einer Gesellschaft, deren Geschäftsführer der Beklagte war. Nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft erfolgten vom Geschäftskonto und aus der Barkasse der Gesellschaft unter anderem Zahlungen an Unternehmen für Energieversorgungs- und Telekommunikationsdienstleistungen sowie für „Coffee Service“. Zudem zahlte die Gesellschaft Gehälter an Angestellte. Der Insolvenzverwalter forderte vom Beklagten Ersatz für diese Zahlungen.

Das OLG Düsseldorf entschied, dass den Beklagten keine Ersatzpflicht gemäß § 64 S. 1 GmbHG trifft. Denn eine masseschmälernde Zahlung im Sinne von § 64 S. 1 GmbHG liegt nicht vor, wenn und sobald im unmittelbaren Zusammenhang mit dieser Zahlung ein Gegenwert in das Gesellschaftsvermögen endgültig gelangt ist, der die mit der Zahlung bewirkte Masseschmälerung ausgleicht. Ob dies der Fall ist, ist anhand der Wertungen des Anfechtungsrechts zu bestimmen. Gemäß § 142 InsO aF sei ein solcher Zusammenhang für Bargeschäfte anerkannt.

Der BGH trat der Auffassung des Oberlandesgerichts entgegen. Ob eine die Masseschmälerung ausgleichende Zahlung im Sinne von § 64 S. 1 GmbHG vorliegt, kann nicht durch einen Rückgriff auf die Wertungen des § 142 InsO aF ermittelt werden. Denn § 64 S. 1 GmbHG und § 142 InsO aF haben unterschiedliche Voraussetzungen und verfolgen unterschiedliche Ziele. Das Anfechtungsrecht gemäß § 142 InsO aF schützt vor einer Gläubigerbenachteiligung sowohl durch die Verminderung der Aktivmasse als auch durch die Vermehrung der Schuldenmasse. § 64 S. 1 GmbHG schützt die Gläubiger hingegen nur vor einer Benachteiligung durch die Verminderung der Aktivmasse. Weiter dient § 142 InsO aF dem Schutz des Geschäftsgenegers. Es werden einzelne Gläubiger der Gesellschaft in ihrem Vertrauen geschützt, die Gegenleistung der Gesellschaft behalten zu dürfen, während § 64 S. 1 GmbHG den Schutz der Gläubigergesamtheit der insolvenzreifen Gesellschaft bezweckt. Der Ausschluss der Insolvenzanfechtung beim Bargeschäft gemäß § 142 InsO aF soll es der Gesellschaft ermöglichen, weiter am Geschäftsverkehr teilzunehmen. Demgegenüber soll die Ersatzpflicht des § 64 S. 1 GmbHG gerade dazu führen, dass die Schuldnerin – abgesehen von den Fällen des § 64 S. 2 GmbHG – nicht weiter am Geschäftsverkehr unter der bisherigen Leitung teilnimmt. Ohne entsprechende Anwendung von § 142 InsO aF ist aber nicht von einem Ausgleich der Zahlungen durch einen Massezufluss auszuge-

hen. Ob ein Massezufluss haftungsmindernd zu berücksichtigen ist, beurteilt sich danach, ob ein unmittelbarer wirtschaftlicher, nicht aber zeitlicher Zusammenhang zwischen Zahlung und Massezufluss besteht. Hierfür muss die in die Masse gelangende Gegenleistung für eine Verwertung durch die Gläubiger geeignet sein. Voraussetzung dafür ist, dass die Gläubiger zum Zeitpunkt des Zuflusses der Gegenleistung diese verwerten hätten können. Dies ist bei Arbeits- oder Dienstleistungen aber regelmäßig nicht der Fall. Entsprechendes gilt für Energieversorgungs- und Telekommunikationsdienstleistungen. Schließlich ist auch im Rahmen des „Coffee Service“ gelieferter Kaffee als geringwertiges Verbrauchsgut für einen Ausgleich nicht geeignet.

Hinweis für die Praxis:

Die Regelung des § 64 S. 1 GmbHG ist höchst praxisrelevant. Zahlreiche Geschäftsführer stellen zu spät den Insolvenzantrag. Kann sich der Geschäftsführer dann nicht auf die Ausnahme des § 64 S. 2 GmbHG berufen, bleibt ihm nur noch § 64 S. 1 GmbHG, um eine persönliche unbegrenzte Haftung zu vermeiden. Nach dem BGH ist zwar ein unmittelbarer zeitlicher Zusammenhang zwischen Masseab- und -zufluss keine Voraussetzung für § 64 S. 1 GmbHG, der Massezufluss darf aber nicht nur geringwertig sein und muss für die Gläubigerverwertung geeignet sein.