

15.06.2016

Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions | Aktien- & Kapitalmarktrecht

In unseren Corporate/M&A-News bereiten wir aktuelle Themen zum Gesellschaftsrecht/M&A prägnant für Sie auf. Wir filtern dazu wesentliche neue Rechtsprechung und Gesetzgebungsvorhaben und fassen diese mit Verlinkungen zusammen. In der aktuellen Ausgabe informieren wir Sie u. a. über folgende Themen:

:
<ul style="list-style-type: none">▶ Haftung der Gesellschafter für Abfindung bei Einziehung von Geschäftsanteilen▶ Wissenszurechnung eines der Verschwiegenheitspflicht unterliegenden Aufsichtsratsmitglieds▶ Keine Pflicht zur Aufrechterhaltung einer Geschäftsführer-Haftpflichtversicherung in der Insolvenz▶ Zulässigkeit einer Partnerschaftsgesellschaft von Rechtsanwälten mit Ärzten und Apothekern▶ Einzug sicherungsabgetretener Forderungen auf debitorisches Konto einer insolventen GmbH▶ Durchsetzung der Anmeldung einer (geänderten) inländischen Geschäftsanschrift▶ Umfang der Vertretungsmacht eines Prokuristen▶ Grenzüberschreitender Formwechsel einer französischen S.à r.l. in eine deutsche GmbH▶ Bedingte Kapitalerhöhung auf Grundlage einer offenbar unrichtigen Satzungsbestimmung▶ Gesellschafterklage eines ausgeschiedenen Gesellschafters▶ Haftung des Geschäftsführers nach § 64 S. 1 GmbHG für masseschmälernde Zahlungen▶ Bestimmung der Festlegung der Abstimmungsreihenfolge durch Versammlungsleiter▶ Haftungsbeschränkung in AGB auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit
:
Gesetzgebung
:
<ul style="list-style-type: none">▶ Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze

Rechtsprechung

Haftung der Gesellschafter für Abfindung bei Einziehung von Geschäftsanteilen

BGH, Urteil vom 10. Mai 2016 – II ZR 342/14

Der BGH hatte mit Urteil vom 24. Januar 2012 (Az. II ZR 109/11) unter anderem entschieden, dass Gesellschafter, die einen Beschluss zur Einziehung von Geschäftsanteilen gefasst haben, dem ausgeschiedenen Gesellschafter gegenüber anteilig haften, wenn sie nicht dafür sorgen, dass die Abfindung aus dem ungebundenen Vermögen der Gesellschaft geleistet werden kann, oder sie die Gesellschaft nicht auflösen. Zu den Grundsätzen und näheren Voraussetzungen dieser Gesellschafterhaftung hat sich nun der BGH umfassend geäußert.

Dem Urteil lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der Kläger und eine weitere Person waren Gründungsgesellschafter einer GmbH. Der Gesellschaftsvertrag sah vor, dass Geschäftsanteile mit Zustimmung des betroffenen Gesellschafters eingezogen werden können und der betroffene Gesellschafter mit Zugang des Einziehungsbeschlusses ausscheidet. Die Abfindung sollte in

drei gleichen Jahresraten zu zahlen sein. Die Gesellschafterversammlung der GmbH beschloss mit Zustimmung des Klägers die Einziehung dessen Geschäftsanteils. Die Einziehung sollte ausweislich eines am gleichen Tag zwischen den Beteiligten geschlossenen „Vergleichs“, auf den auch im Einziehungsbeschluss Bezug genommen wurde, erst u.a. mit Zahlung der ersten Rate der Abfindung wirksam werden. Die ersten beiden von drei Abfindungsraten wurden dem Kläger ausgezahlt. Die Zahlung der dritten Rate verweigerte die Gesellschaft wegen Überschuldung. Einige Zeit später wurde über das Vermögen der GmbH das Insolvenzverfahren eröffnet. Der Kläger verlangt von den Beklagten als Gesamtschuldner Zahlung der letzten Abfindungsrate nebst Zinsen. Das LG Hildesheim hatte die Klage abgewiesen, das OLG Celle hatte der Klage in begrenztem Umfang stattgegeben. Der BGH hob nun die stattgebende Entscheidung auf und verwies die Klage an das Berufungsgericht zurück.

Der BGH stellte zunächst fest, dass die Einziehung entsprechend der Abrede der Parteien erst mit Zahlung der ersten Rate und nicht – wie es der gesetzlichen Rechtslage entsprechen würde - bereits mit Zugang des Einziehungsbeschlusses beim Kläger wirksam geworden ist. Dadurch dass die Parteien sich im Rahmen der Beschlussfassung über die Einziehung auf den „Vergleich“ bezogen, hätten sie ersichtlich dessen Inhalt zum Gegenstand ihrer Beschlussfassung in der Gesellschafterversammlung machen wollen. Durch die Satzungsbestimmung über die sofortige Wirksamkeit der Einziehung seien die Gesellschafter auch nicht daran gehindert gewesen, im Einzelfall ein anderes Datum für das Wirksamwerden einer Einziehung zu wählen, wenn darin eine Satzungsdurchbrechung zu sehen wäre. Darin läge eine bloß punktuelle Satzungsdurchbrechung hinsichtlich nicht zwingender Satzungsbestandteile, die nicht zur Nichtigkeit, sondern allenfalls zur Anfechtbarkeit des betreffenden Beschlusses führte. Alle Gesellschafter haben im vorliegenden Fall zugestimmt, eine Anfechtungsklage sei nicht erhoben worden.

Weiter führte der BGH aus, dass mit dem Wirksamwerden der Einziehung für den betroffenen Gesellschafter ein Anspruch gegen die Gesellschaft auf Zahlung einer angemessenen Abfindung entstanden sei, der zulässigerweise hinsichtlich der zweiten und dritten Rate gestundet worden sei. Die dritte Rate der Abfindung sei somit erst ca. ein Jahr nach der Beschlussfassung über die Einziehung fällig geworden.

Die Erklärung der Gesellschaft gegenüber dem Kläger, dass die dritte Rate der Abfindung wegen einer bilanziellen Überschuldung gemäß § 34 Abs. 3, § 30 Abs. 1 GmbHG nicht gezahlt werden könne, habe noch nicht zu einem Zahlungsanspruch des Klägers gegen die Beklagten geführt. Die vom BGH in dessen Urteil aus dem Jahr 2012 festgestellte persönliche Haftung der Gesellschafter entstehe weder bereits mit der Fassung des Einziehungsbeschlusses noch allein aufgrund des Umstands, dass die Gesellschaft zum Zeitpunkt der Fälligkeit gemäß § 34 Abs. 3, § 30 Abs. 1 GmbHG an der Zahlung der Abfindung gehindert ist oder sie jedenfalls unter Berufung auf dieses Hindernis verweigert. Maßgeblich für das Entstehen der persönlichen Haftung der Gesellschafter war für den BGH, dass die Gesellschafter dem ausgeschiedenen Gesellschafter einerseits eine Abfindung unter der berechtigten Berufung auf die Kapitalbindung der Gesellschaft verweigern, andererseits aber nicht anderweitig dafür sorgen, dass die Abfindung aus dem ungebundenen Vermögen der Gesellschaft geleistet werden kann, oder die Gesellschaft anstelle deren Auflösung fortsetzen, weil sie darin einen wirtschaftlichen Vorteil und einen Mehrwert für ihren Anteil erblicken. In diesem Fall entspreche es der Billigkeit, die verbliebenen Gesellschafter zum Ausgleich des Mehrwerts für den Abfindungsanspruch persönlich haften zu lassen. Die persönliche Haftung der Gesellschafter entstehe folglich erst dann, wenn die Fortsetzung der Gesellschaft unter Verzicht auf Maßnahmen zur Befriedigung des Abfindungsanspruchs des ausgeschiedenen Gesellschafter als treuwidrig anzusehen ist. Auf die Entnahme bestimmter Vermögenswerte komme es dabei nicht an. Denn das Vermögen der in der Gesellschaft verbleibenden Gesellschafter erhöhe sich schon infolge des Wegfalls des eingezogenen Geschäftsanteils um dessen Wert. Andererseits begründe eine Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage der Gesellschaft, die dazu führt, dass die Abfindung nicht mehr aus freiem Vermögen geleistet werden kann, allein keine persönliche Haftung der Gesellschafter, wenn sie die Gesellschaft auflösen und sich damit den Mehrwert nicht einverleiben. In einer möglichen Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage der Gesellschaft liege das Risiko, das der Gesellschafter generell und erst recht mit der (bei Begründung der Gesellschaft oder später vereinbarten) Stundung der Abfindungszahlung eingegangen sei.

Liegen die genannten Voraussetzungen für die Annahme eines treuwidrigen Verhaltens vor, so haften die Gesellschafter nach

Ansicht des BGH aber auch dann nach den Grundsätzen des Senatsurteils vom 24. Januar 2012, wenn die Einziehung nicht wie in dem damals entschiedenen Fall gegen den Willen des betroffenen Gesellschafters, sondern wie hier mit seiner Zustimmung erfolgt. Der Grund der Haftung, dass die Gesellschafter weiterwirtschaften und sich dabei den Wert des eingezogenen Geschäftsanteils einverleiben, ohne für eine angemessene Entschädigung des ausgeschlossenen Gesellschafters zu sorgen, dessen Geschäftsanteil eingezogen worden ist, bestehe bei einer Einziehung mit Zustimmung des betroffenen Gesellschafters ebenso wie bei einer Zwangseinziehung.

Ist objektiv ausreichendes Vermögen für die Abfindungszahlung durch die Gesellschaft vorhanden, verneint der BGH ein treuwidriges Verhalten seitens der Gesellschafter auch dann, wenn die Gesellschaft ihre Vermögenssituation anders einschätzt oder aus sonstigen Gründen die Abfindung nicht zahlt. Dass die Gesellschaft die Abfindung nicht zahlt, bedeute noch nicht, dass die Gesellschafter sich treuwidrig verhalten. Ein Streit um die Zahlung der Abfindung könne unterschiedliche Gründe haben. Insoweit liege das Risiko, dass die Gesellschaft die Abfindung nicht freiwillig zahlt, bei dem Gesellschafter, dessen Geschäftsanteil eingezogen worden ist. Er müsse seinen Anspruch gegen die Gesellschaft gegebenenfalls mit gerichtlicher Hilfe durchsetzen.

Eine Haftung der verbleibenden Gesellschafter entsteht aus Sicht des BGH grundsätzlich auch dann nicht zwingend, wenn im Zeitpunkt der Fälligkeit der Abfindung oder danach über das Vermögen der Gesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet oder die Gesellschaft jedenfalls insolvenzreif wird, so dass gemäß § 15a InsO ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt werden muss, und die Antragstellung nicht treuwidrig verzögert wird. Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens führe gemäß § 60 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG zur Auflösung der Gesellschaft, so dass schon aus diesem Grund eine treuwidrige Fortsetzung der Gesellschaft durch die übrigen Gesellschafter ausscheide.

Vor dem Hintergrund dieser Erkenntnisse kam der BGH in der vorliegenden Entscheidung zu dem Ergebnis, dass das Berufungsgericht auf der Grundlage der von ihm getroffenen Feststellungen der Klage nicht stattgeben durfte. Für die anstehende neu zu erfolgende Beurteilung des Berufungsgerichts hält der BGH schließlich noch fest, dass eine individuelle Vereinbarung der Gesellschafter hinsichtlich der subsidiären Haftung der Gesellschafter bei Ausfall der Gesellschaft zulässig ist. Die Gesellschafter könnten nicht nur hinsichtlich der Zahlung der Abfindung abweichende Vereinbarungen treffen, soweit die ansonsten geltenden allgemeinen Grundsätze keine zwingenden Vorgaben enthalten. Vielmehr könnten die Gesellschafter auch die subsidiäre Haftung der in der Gesellschaft verbleibenden Gesellschafter regeln. Es sei nicht grundsätzlich geboten, dass die Gesellschafter dafür Sorge tragen, dass der ausgeschiedene Gesellschafter seine Abfindung auch dann in voller Höhe erhält, wenn die Gesellschaft wegen einer Verschlechterung ihrer Vermögenslage gemäß § 34 Abs. 3, § 30 Abs. 1 GmbHG nicht mehr zahlen könne. Selbst ohne eine Vereinbarung müsse der ausgeschiedene Gesellschafter hinsichtlich seines Abfindungsanspruchs nur so gestellt werden, wie er bei einer Auflösung der Gesellschaft durch Beschluss der Gesellschafter stehen würde. Denn auch mit der Auflösung werde der ausgeschiedene Gesellschafter mit seinem Abfindungsanspruch so gestellt, als sei er noch Gesellschafter. Demnach hat das Berufungsgericht durch Auslegung des genannten Vergleichs festzustellen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die getroffenen Absprachen der Parteien eine subsidiäre Haftung der übrigen Gesellschafter ersetzen sollen oder ob die Vereinbarung so zu verstehen ist, dass der Kläger verpflichtet war, zur Durchsetzung seines Abfindungsanspruchs zunächst von den vereinbarten Sicherungsmitteln Gebrauch zu machen.

Wissenszurechnung eines der Verschwiegenheitspflicht unterliegenden Aufsichtsratsmitglieds

BGH, Urteil vom 26. April 2016 – XI ZR 108/15 , XI ZR 166/15 , XI ZR 177/15 , XI ZR 198/15

In mehreren Verfahren begehren die Kläger von der Beklagten Schadenersatz für Verluste aus Wertpapiergeschäften. Die Kläger eröffneten über ein Wertpapierhandelshaus bei der Beklagten ein Tagesgeldkonto sowie ein Depotkonto, das mit einer Transaktionsvollmacht für das Wertpapierhandelshaus gekoppelt war. Zusätzlich schlossen die Kläger mit dem

Wertpapierhandelshaus einen Vermögensverwaltungsvertrag ab. Mittels der Vollmacht sollte das Wertpapierhandelshaus befugt sein, Handelsaufträge des Kunden an die Beklagte weiterzuleiten oder selbst solche Aufträge für den Kunden zu erteilen. In den folgenden Jahren kaufte das Wertpapierhandelshaus für die Kläger Wertpapiere (Inhaber-Teilschuldverschreibungen und Inhaber-Genussscheine). Die Kläger verlangen von der Beklagten wegen Aufklärungs- und Beratungspflichtverletzung durch Mitarbeiter des Wertpapierhandelshauses Schadensersatz aus den genannten Wertpapiergeschäften.

Das LG München I hatte die Klagen in erster Instanz zurückgewiesen. Das OLG München (Endurteil vom 24. Februar 2015 – [5 U 119/14](#)) hat im Berufungsverfahren den Klagen teilweise stattgegeben. Die Kläger hätten für die Wertpapiergeschäfte gegen die Beklagte einen Anspruch auf Schadensersatz aus [§ 280 Abs. 1](#) , [§ 241 Abs. 2 BGB](#) wegen Verletzung einer Nebenpflicht zum Depotvertrag. Die Kenntnis eines für die Beklagte tätigen Prokuristen, der auch Mitglied des Aufsichtsrats des Wertpapierhandelshauses war, von der systematischen Fehlberatung sei der Beklagten zuzurechnen. Die Beklagte habe trotz zurechenbarer Kenntnis von einer evident systematischen Fehlberatung durch das Wertpapierhandelshaus davon abgesehen, die gemeinsamen Kunden zu warnen.

Der BGH lehnte eine solche Haftung ab. Es fehle bereits an der Feststellung einer individuellen Fehlberatung der Kläger bei den streitgegenständlichen Anlagegeschäften durch das Berufungsgericht und damit am objektiven Tatbestand einer nebenvertraglichen Pflichtverletzung der Beklagten aus dem Depotvertrag. Denn nur wenn die Kläger bei den konkreten, den Gegenstand des Rechtsstreits bildenden Anlagegeschäften fehlerhaft beraten worden wären und dem Beklagten die tatsächliche Fehlberatung des Kunden bei dem in Auftrag gegebenen Wertpapiergeschäft entweder positiv bekannt oder diese Fehlberatung aufgrund massiver Verdachtsmomente objektiv evident gewesen wäre, komme eine Haftung der Beklagten für die entstandenen Schäden unter dem Gesichtspunkt der Verletzung einer nebenvertraglichen Warnpflicht in Betracht.

Darüber hinaus verneinte der BGH das Vorliegen der subjektiven Voraussetzungen einer Warnpflicht. Das aufgrund von Aufsichtsratssitzungen des Wertpapierhandelshauses erlangte Wissen des auch für die Beklagten als Prokuristen tätigen Aufsichtsratsmitglieds von einer angenommenen systematischen Fehlberatung kann der Beklagten nach Ansicht des BGH nicht zugerechnet und zur Begründung einer Warnpflicht aus [§ 241 Abs. 2 BGB](#) herangezogen werden. Jedenfalls stehe einer Zurechnung die Verschwiegenheitspflicht des [§ 116 S. 1](#) in Verbindung mit [§ 93 Abs. 1 S. 3 AktG](#) entgegen. Bei den fraglichen Informationen zu zurückliegenden schweren und im Vertriebssystem angelegten Beratungsfehlern habe es sich um vertrauliche Angaben bzw. ein Geheimnis des Wertpapierhandelshauses im Sinne des [§ 116 S. 1](#) in Verbindung mit [§ 93 Abs. 1 S. 3 AktG](#) gehandelt, da einem Unternehmen bei sofortiger Veröffentlichung oder Weitergabe solcher Informationen erheblicher wirtschaftlicher Schaden gedroht hätte. Aufgrund der Vertraulichkeit dieser Angaben habe für das besagte Aufsichtsratsmitglied eine Pflicht zur Verschwiegenheit gegenüber allen nicht zu den Organmitgliedern der Gesellschaft gehörenden Personen bestanden, insbesondere auch gegenüber seinem Arbeitgeber, der Beklagten. Der BGH führte in der Urteilsbegründung aus, dass nur, wenn diese Verschwiegenheitsverpflichtung absolut gilt, gewährleistet sei, dass der Aufsichtsrat seine gesetzliche Überwachungs- und Beratungsfunktion erfüllen kann. Diese bilde das notwendige Korrelat zu den umfassenden Informationsrechten des Aufsichtsrats, so dass der Vorstand den Aufsichtsrat frühzeitig über sensible Vorfälle, Daten und Vorhaben informieren könne, ohne dass er die Weitergabe speziell an das finanzierende Kreditinstitut oder die Hausbank und die damit verbundenen wirtschaftlichen Nachteile für das Unternehmen befürchten müsse. Für Umstände, die unter die Verschwiegenheitspflicht aus [§ 116 S. 1](#) in Verbindung mit [§ 93 Abs. 1 S. 3 AktG](#) fallen und durch deren Weitergabe das Aufsichtsratsmitglied seine Schweigepflicht verletzen würde, scheidet demzufolge eine Wissenszurechnung gleich auf welcher Rechtsgrundlage von vornherein aus. Eine Kollision der Pflichten des Aufsichtsratsmitglieds gegenüber seinem Arbeitgeber und der Gesellschaft, in deren Aufsichtsrat er gewählt oder entsandt wurde, rechtfertige eine Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht nicht, da diese wegen der meist nebenberuflichen Tätigkeit als Aufsichtsratsmitglied ganz bewusst im System angelegt sei.

Der BGH stellte weiter klar, dass ein Aufsichtsratsmitglied auch nicht im Vorhinein für einen bestimmten Themenbereich generell von der Schweigepflicht entbunden werden könne. Das Schweigegebot des [§ 116 S. 1](#) in Verbindung mit [§ 93 Abs. 1 S. 3](#)

AktG sei eine abschließende Regelung, die nicht durch Satzung oder Geschäftsordnung gemildert oder verschärft werden könne. Allein das objektiv zu beurteilende Interesse des Unternehmens an der Geheimhaltung bestimme die Reichweite und den Inhalt der Verschwiegenheitspflicht. Andernfalls könne die Verschwiegenheitspflicht nach Belieben ausgehöhlt und damit abgemildert oder ergänzt und damit verschärft werden, was aber ihrem Charakter als zwingendem Recht widerspräche.

Ferner besteht aus Sicht des BGH auch keine Befugnis der Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft, über die Offenbarung vertraulicher Angaben und Geheimnisse zu befinden. Eine vertrauliche Angabe oder ein Geheimnis unterfalle solange der Schweigepflicht, bis sie bzw. es allgemein bekannt geworden oder durch den Vorstand freiwillig oder aufgrund gesetzlicher Pflicht offenbart worden ist. Allein der Vorstand sei „Herr der Geschäftsgeheimnisse“ und könne im Einzelfall nach sorgfältiger Abwägung der widerstreitenden Interessen für eine Offenbarung optieren und die betreffende vertrauliche Angabe oder das Geheimnis öffentlich machen. Eine im Einzelfall durch den Vorstand des Wertpapierhandelshauses erteilte Befreiung im Sinne einer ausdrücklichen oder konkludenten Entscheidung zur Offenbarung habe das Berufungsgericht jedoch nicht festgestellt. Eine solche Befreiung wurde von den Parteien in den Tatsacheninstanzen auch nicht behauptet.

Keine Pflicht zur Aufrechterhaltung einer Geschäftsführer-Haftpflichtversicherung in der Insolvenz

BGH, Beschluss vom 14. April 2016 – IX ZR 161/15

Der Kläger ist Insolvenzverwalter einer GmbH. Er nimmt den Beklagten als Geschäftsführer der Insolvenzschuldnerin gemäß § 64 GmbHG auf Erstattung verbotener Zahlungen in Anspruch. Der Beklagte habe zugelassen, dass nach Insolvenzreife Zahlungen auf das Geschäftskonto der Insolvenzschuldnerin eingegangen seien, welche die Bank mit einem bestehenden Debetsaldo verrechnet habe. Der Beklagte verlangt Freistellung von dieser Verbindlichkeit und wirft dem Insolvenzverwalter im Rahmen einer Drittwiderspruchsklage vor, dieser habe eine von der Insolvenzschuldnerin abgeschlossene Geschäftsführer-Haftpflichtversicherung, die Ansprüche aus § 64 GmbHG abdeckt, nach Verfahrenseröffnung unrechtmäßigerweise beendet. Die Vorinstanzen hatten die Drittwiderklage durch Teilurteil abgewiesen.

Der BGH wies die Nichtzulassungsbeschwerde gegen die Abweisung der Drittwiderspruchsklage gegen den Insolvenzverwalter als unbegründet ab. Zwar sei der Insolvenzverwalter gemäß § 60 Abs. 1 S. 1 InsO allen Beteiligten zum Schadensersatz verpflichtet, wenn er schuldhaft die Pflichten verletzt, die ihm nach der Insolvenzordnung obliegen. Der Geschäftsführer der Insolvenzschuldnerin gehört nach Ansicht des BGH aber hinsichtlich möglicher Ansprüche aus § 64 GmbHG nicht zu dem durch § 60 Abs. 1 S. 1 InsO geschützten Personenkreis. Ihm stünden keine Schadensersatzansprüche gegen den Insolvenzverwalter der Insolvenzschuldnerin zu, die sich auf diese Vorschrift stützen. Haftungsbegründend sei nur die Verletzung solcher Pflichten, die dem Insolvenzverwalter in dieser Eigenschaft durch die Vorschriften der Insolvenzordnung übertragen seien. Insolvenzspezifische Pflichten habe der Insolvenzverwalter gegenüber dem Insolvenzschuldner und insbesondere den Insolvenzgläubigern, aber auch gegenüber den Massegläubigern im Sinne der §§ 53 ff InsO sowie gegenüber den Aussonderungs- und Absonderungsberechtigten wahrzunehmen. Insolvenzspezifische Pflichten obliegen dem Insolvenzverwalter danach im Verhältnis zu einer insolventen Schuldnerin, aber - gleich ob es sich um die Vorstände einer Aktiengesellschaft oder die Geschäftsführer einer GmbH handele - nicht im Verhältnis zu ihren Organen. Deswegen könne 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. Der Geschäftsführer stehe damit im Ergebnis nicht anders als ein Bürge, zu dessen Inanspruchnahme es nur deshalb kommt, weil der Insolvenzverwalter durch eine schuldhafte Verkürzung der Masse die Befriedigung des Hauptgläubigers aus der Masse verhindert hat. Ebenso scheidet eine Schadensersatzpflicht aus, sofern der Insolvenzverwalter - wie hier - eine Haftpflichtversicherung der GmbH als Versicherungsnehmerin beendet hat, die gegen den Geschäftsführer gerichtete Ansprüche aus § 64 GmbHG abgedeckt hätte. Den Insolvenzverwalter treffen aus Sicht des BGH, sofern die Prämien überhaupt aus der Masse aufgebracht werden können,

Versicherungspflichten ausschließlich im Interesse des Insovenzschuldners und seiner Gläubiger zum Zweck der Obhut und des Erhalts des Schuldnervermögens. Unter dem Gesichtspunkt der bestmöglichen Wahrung der Gläubigerinteressen mag es im Einzelfall nach Ansicht des BGH geboten sein, eine zugunsten des Geschäftsführers einer insolventen GmbH abgeschlossene Haftpflichtversicherung aufrechtzuerhalten, sofern Haftungsansprüche gegen den Geschäftsführer mangels finanzieller Leistungsfähigkeit nicht durchsetzbar sind. Hingegen bestehe keine Verpflichtung des Insolvenzverwalters, eine solche Haftpflichtversicherung aus Mitteln der Masse zu bestreiten, um den Geschäftsführer von einer etwaigen Haftung zu befreien.

Zulässigkeit einer Partnerschaftsgesellschaft von Rechtsanwälten mit Ärzten und Apothekern

BGH, Beschluss vom 12. April 2016 – II ZB 7/11

Die Beschwerdeführer in vorliegendem Verfahren, ein Rechtsanwalt sowie eine Ärztin und Apothekerin, gründeten eine Partnerschaftsgesellschaft und meldeten diese zur Eintragung in das Partnerschaftsregister an. Das AG Würzburg und das OLG Bamberg wiesen die Anmeldung zurück. Der Eintragung stehe die abschließende Regelung des [§ 59a Abs. 1 S. 1 BRAO](#) entgegen, in der die Berufe des Arztes und des Apothekers als zulässige Berufe für eine gemeinschaftlichen Berufsausübung mit Rechtsanwälten nicht aufgeführt seien. Der BGH hatte das Verfahren ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht vorgelegt.

Mit Beschluss vom 12. Januar 2016 (Az. [BvL 6/13](#)) hatte das Bundesverfassungsgericht § 59a Abs. 1 S. 1 BRAO insoweit für verfassungswidrig und nichtig erklärt, als er Rechtsanwälten verbietet, sich mit Ärzten sowie mit Apothekern zur gemeinschaftlichen Berufsausübung in einer Partnerschaftsgesellschaft zu verbinden. Der mit dem Sozietätsverbot verbundene Eingriff in die Berufsfreiheit ([Artikel 12 Abs. 1 GG](#)) sei unverhältnismäßig, da der Gesetzgeber den Zusammenschluss von Rechtsanwälten mit anderen Berufsgruppen - insbesondere mit Patentanwälten, Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern - in einer Partnerschaftsgesellschaft zugelassen habe. Im Vergleich hierzu berge eine interprofessionelle Zusammenarbeit von Rechtsanwälten mit Ärzten und Apothekern keine so wesentlichen zusätzlichen Risiken für die Einhaltung der anwaltlichen Berufspflichten, dass dies eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigte.

Der BGH entschied nun auf der Grundlage dieser Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, dass die Partnerschaft wie beantragt im Partnerschaftsregister einzutragen sei. Zwar finde sich der Beruf des Apothekers - anders als derjenige des Arztes - nicht unter den ausdrücklich benannten Beispielen des [§ 1 Abs. 2 S. 2 PartGG](#). Nach § 1 Abs. 2 S. 2 PartGG sei aber auch die Ausübung „ähnlicher Berufe“ Ausübung eines Freien Berufs im Sinne des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes. Die selbständige Ausübung des Berufs des Apothekers stelle, jedenfalls dann, wenn keine Apotheke betrieben, sondern eine gutachterliche und fachlich beratende Tätigkeit ausgeübt werde, die Ausübung eines solchen ähnlichen Berufs dar. Der nur gutachterlich und beratend ausgeübte Apothekerberuf sei den in § 1 Abs. 2 S. 2 PartGG ausdrücklich aufgeführten Berufen als ein akademischer Heilberuf ähnlich. § 1 Abs. 2 S. 1 PartGG definiere die Freien Berufe als Berufe, die im Allgemeinen auf der Grundlage besonderer beruflicher Qualifikation oder schöpferischer Begabung die persönliche, eigenverantwortliche und fachlich unabhängige Erbringung von Dienstleistungen höherer Art im Interesse der Auftraggeber und der Allgemeinheit zum Inhalt haben. Diese Voraussetzungen erfüllt nach Ansicht des BGH auch der Beruf des Apothekers, wenn er durch gutachterliche und fachlich beratende Tätigkeit ausgeübt wird.

Da § 59a Abs. 1 S. 1 BRAO (in Verbindung mit § 1 Abs. 2 PartGG) zwar eine abschließende Aufzählung derjenigen Berufe enthalte, mit deren Angehörigen sich ein Rechtsanwalt in einer Partnerschaftsgesellschaft zur gemeinsamen Berufsausübung verbinden darf, diese Regelung aber verfassungswidrig sei, könne auch diese Vorschrift der Eintragung der vorliegend angemeldeten Partnerschaft nicht entgegenstehen.

Einzug sicherungsabgetretener Forderungen auf debitorisches Konto einer insolventen GmbH

BGH, Urteil vom 26. Januar 2016 – II ZR 394/13

Der Kläger im vorliegenden Fall ist Insolvenzverwalter einer GmbH, deren Geschäftsführer der Beklagte war. Die GmbH unterhielt bei einer Bank ein debitorisch geführtes Kontokorrentkreditkonto. Durch Globalzessionsverträge trat die GmbH der Bank zur Sicherung aller bestehenden, künftigen und bedingten Ansprüche aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung sämtliche bestehenden und künftigen Forderungen aus Warenlieferungen und Leistungen ab. Der Kläger verlangt vom Beklagten Schadenersatz gemäß § 64 S. 1 GmbHG wegen diverser auf dem debitorischen Kontokorrentkreditkonto eingegangener (mit dem Debet verrechneter) Zahlungen sowie von dem Konto geleisteter Zahlungen. Ferner macht er Ansprüche aus Insolvenzanfechtung geltend. Das LG sowie das OLG München gaben dem Kläger in den vorhergehenden Instanzen Recht.

Der BGH bestätigte die Ansprüche aus Insolvenzanfechtung, im Hinblick auf den Anspruch aus § 64 S. 1 GmbHG verwies er aber an das OLG München zurück.

Für das wieder zu eröffnende Berufungsverfahren gab der BGH zu bedenken, dass eine Zahlung im Sinne von § 64 S.1 GmbHG ausscheiden könne, soweit infolge der Verminderung des Debetsaldos durch die Einziehung und Verrechnung einer Forderung weitere sicherungsabgetretene Forderungen frei geworden sind. Wenn eine Zahlung an einen absonderungsberechtigten, durch eine Gesellschaftssicherheit besicherten Gläubiger geleistet werde, liege ein Aktivtausch vor, soweit infolge der Zahlung die Gesellschaftssicherheit frei wird und der Verwertung zugunsten aller Gläubiger zur Verfügung steht. Bei einem solchen Aktivtausch entfalle im wirtschaftlichen Ergebnis eine masseschädliche Zahlung. Im Streitfall liege die Annahme eines Aktivtauschs in der eben beschriebenen Form nahe.

Durchsetzung der Anmeldung einer (geänderten) inländischen Geschäftsanschrift

KG Berlin, Beschluss vom 31. Mai 2016 – 22 W 17/16

Nachdem das Bundesamt für Justiz im vorliegenden Fall eine GmbH wiederholt unter der im Handelsregister eingetragenen Anschrift nicht erreichen konnte, bat es unter Hinweis auf ein Ordnungsgeldverfahren um die Anmeldung einer neuen Anschrift. Nachdem eine schriftliche Nachricht des Amtsgerichts ebenfalls unter der Anschrift der Gesellschaft nicht zugestellt werden konnte, wandte es sich dieses an den ehemaligen Geschäftsführer als Beteiligten des Beschwerdeverfahrens unter der in den Unterlagen der Gesellschaft vermerkten Anschrift und bat um Anmeldung der Änderung der inländischen Geschäftsanschrift. Zwei weitere Erinnerungsschreiben unter Fristsetzung und schließlich mit dem Hinweis auf die Einleitung eines Zwangsgeldverfahrens blieben ohne Reaktion. Nach Festsetzung eines Zwangsgeldes in Höhe von EUR 750 erklärte der Beteiligte, er habe sein Amt als Geschäftsführer niedergelegt.

Das KG Berlin hielt die Beschwerde für zulässig und begründet. Dies folgt aus Sicht des Gerichts allerdings nicht daraus, dass der Beteiligte nicht mehr zur Anmeldung der Änderung einer Geschäftsanschrift verpflichtet wäre. Denn seine Organstellung wäre nur dann entfallen, wenn seine Rücktrittserklärung dem Alleingesellschafter als Vertreter der Gesellschafterversammlung zugegangen wäre. Den wegen seiner weiterhin bestehenden Eintragung als Geschäftsführer im Register notwendigen Nachweis hierüber habe der Beteiligte trotz entsprechender Aufforderung durch das Amtsgericht nicht eingereicht.

Gleichwohl kam aus Sicht des KG Berlin eine Festsetzung von Zwangsgeld vorliegend nicht in Betracht. Die Verpflichtung nach § 31 Abs. 1 HGB zur Anmeldung der Änderung der Geschäftsanschrift könne zwar durch Zwangsgeld durchgesetzt werden, da § 31 Abs. 1 HGB in Bezug auf die Änderung der inländischen Geschäftsanschrift auch bei der GmbH anzuwenden sei. Die Festsetzung eines Zwangsgeldes setze aber eine ordnungsgemäß zugestellten Androhung voraus. An einer solchen Zustellung habe es vorliegend jedoch gefehlt. Die zur Akte zurückgelangte Zustellurkunde weise zwar den Einwurf des Schreibens in den

Briefkasten einer Wohnung für einen Bewohner mit dem Nachnamen des Beteiligten aus. Die Beweiskraft der Zustellurkunde beziehe sich aber nicht auf die Tatsache, dass der jeweilige Zustelladressat unter der angegebenen Anschrift wohnt, sondern lediglich darauf, dass ein Briefkasten vorhanden war, der Anlass für die Annahme gab, es handele sich um den Briefkasten des Zustelladressaten. Dieses sich hieraus ergebende Indiz sei aber durch den Vortrag des Beteiligten und die vom Gericht bei dem Einwohnermeldeamt angestellten Ermittlungen entkräftet. Denn der Beteiligte habe erklärt, dass er bereits vor geraumer Zeit nach Schweden verzogen sei und unter der Anschrift seine Eltern wohnten, mit denen er seit längerem keinen Kontakt gehabt habe.

Umfang der Vertretungsmacht eines Prokuristen

KG Berlin, Beschluss vom 4. Mai 2016 – 22 W 128/15

Das KG hat entschieden, dass die einem Prokuristen gesetzlich eingeräumte Vertretungsmacht nicht ausreicht, um die Änderung der inländischen Geschäftsanschrift bei der Gesellschaft, für die die Prokura erteilt ist, anzumelden.

Die inländische Geschäftsanschrift sei nicht nur nach § 8 Abs. 4 Nr. 1 GmbHG bei der Erstanmeldung der Gesellschaft mitzuteilen. Nach § 31 Abs. 1 HGB bestehe auch die Verpflichtung, eine spätere Änderung der inländischen Geschäftsanschrift zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden. Zuständig sei hierfür nach § 31 Abs. 1 HGB in Verbindung mit § 29 Abs. 1 HGB der Kaufmann, hier der gesetzliche Vertreter der Beteiligten, also deren Geschäftsführer. Das KG stellte weiter klar, dass die Anmeldung auch durch einen rechtsgeschäftlichen Vertreter erfolgen könne, wie aus § 12 Abs. 1 S. 2 HGB folge, der die Form der entsprechenden Vollmacht vorschreibt. Der Prokurist sei gerade ein rechtsgeschäftlicher Vertreter, wobei sich der Umfang seiner Vertretungsmacht aus § 49 HGB ergebe. Nach § 49 Abs. 1 HGB sei der Prokurist zu allen Arten von gerichtlichen und außergerichtlichen Rechtshandlungen ermächtigt, die der Betrieb eines Handelsgewerbes mit sich bringt.

Die Frage, ob es sich bei der Anmeldung der Änderung der inländischen Geschäftsanschrift um eine Maßnahme handelt, die der Betrieb irgendeines Handelsgewerbes mit sich bringt, oder ob es sich um eine Organisationsmaßnahme handelt, die dadurch einem Zugriff des Prokuristen entzogen ist, ist umstritten. Das KG Berlin nahm eine Organisationsmaßnahme an. Es komme allein auf die Frage an, ob die Wahl der inländischen Geschäftsanschrift bei irgendeinem Handelsgewerbe zum laufenden Geschäftsbetrieb gehört oder ob sie dem Organisationsbereich zuzuordnen ist. Eine gesetzliche Zuweisung, die man etwa in der Zuweisung der Entscheidungsbefugnis an die Gesellschafterversammlung oder die Hauptversammlung finden könnte, fehle. Auch aus der Tatsache, dass die Verpflichtung zur Anmeldung der inländischen Geschäftsanschrift zwangsgeldbewehrt ist, lasse sich nicht schließen, dass eine Anmeldung durch einen rechtsgeschäftlichen Vertreter unzulässig wäre. Denn das Gesetz sehe auch in solchen Fällen keine Einschränkung der Vertretungsbefugnis bei der Anmeldung durch Vollmacht vor. Dass der Wechsel der inländischen Geschäftsanschrift der Organisation des Handelsgewerbes zuzurechnen sei, folge aber daraus, dass die Frage der inländischen Geschäftsanschrift bis zur Änderung des § 4a GmbHG durch das MoMiG im Jahr 2008 uneingeschränkt mit der Frage nach dem Sitz der Gesellschaft verbunden gewesen sei. Durch diese Gesetzesänderung habe aber nicht die Wahl des tatsächlichen Sitzes als nunmehr dem laufenden Geschäftsbetrieb zugehörige Frage eingeordnet werden sollen. Sie habe den Gesellschaftern vielmehr mehr Gestaltungsmöglichkeiten einräumen wollen, wie etwa die Möglichkeit den tatsächlichen Verwaltungssitz ins Ausland zu verlegen. Im Gegenzug sei die Verpflichtung zur Anmeldung und Eintragung einer inländischen Geschäftsanschrift eingeführt worden. Sitz und inländische Geschäftsanschrift seien daher weiterhin Organisationsaspekte der Gestaltung des Unternehmens geblieben, auch wenn zur Änderung der Geschäftsanschrift keine Satzungsänderung nach § 53 Abs. 1 GmbHG erforderlich sei. Tatsächlich sei auch kein Handelsgewerbe denkbar, in dessen Rahmen die Verlegung des Ortes, an dem der Eingang und die Vornahme rechtsrelevanter Erklärungen zu erwarten ist, zu dem laufenden Betrieb gehört. Dann aber fehle einem Prokuristen, der allein auf der Grundlage der ihm nach § 49 Abs. 1 HGB eingeräumten Vertretungsmacht vorgeht, eine ausreichende Befugnis zur Anmeldung.

Grenzüberschreitender Formwechsel einer französischen S.à r.l. in eine

deutsche GmbH

KG Berlin, Beschluss vom 21. März 2016 – 22 W 64/15

Das KG hat sich in dieser Entscheidung mit den Rechtsgrundlagen und den Voraussetzungen für den Formwechsel einer französischen Gesellschaft mit beschränkter Haftung in eine deutsche GmbH auseinandergesetzt. Beteiligte in diesem Registerverfahren ist eine nach französischem Recht gegründete Société à responsabilité limitée. Deren Alleingesellschafter beschloss u.a. die Erhöhung des Stammkapitals, die Verlegung des Geschäftssitzes von Paris nach Berlin und die Verabschiedung einer neuen Satzung der Gesellschaft in Form einer Gesellschaft deutschen Rechts. Mit notariell beurkundetem Beschluss beschloss der Alleingesellschafter anschließend eine formwechselnde Umwandlung der Gesellschaft in eine deutsche GmbH. Die Eintragung dieser Umwandlung wies das zuständige Registergericht jedoch zurück, da es die Vorschrift des [Artikel 8 SE-VO](#) für anwendbar hielt, deren Voraussetzungen jedoch nicht eingehalten worden seien.

Die Beschwerde der Gesellschaft gegen die Zurückweisung hielt das KG für zulässig und begründet. Das Registergericht habe die Anmeldung auf Eintragung des durch einen Formwechsel einer Gesellschaft französischen Rechts in eine GmbH nach deutschem Recht entstandenen Rechtsträgers zu Unrecht zurückgewiesen. Vielmehr hätte das Registergericht eine Zwischenverfügung erlassen müssen, da lediglich durch den Antragsteller behebbare Hindernisse der Eintragung entgegengestanden hätten.

Das KG stellte fest, dass die Vorschriften [§ 191](#) und [§ 226 UmwG](#), die eigentlich abschließend die Rechtsträger benennen, die einen Formwechsel durchführen können, unter Berücksichtigung der [Artikel 49](#) und [54 AEUV](#), die dem nationalen Recht vorgehen, dahin zu verstehen sind, dass einer dem Recht eines anderen Mitgliedsstaats unterliegenden Gesellschaft der Formwechsel in eine GmbH nach deutschem Recht nicht verwehrt werden kann, wenn ein solcher Formwechsel für Gesellschaften nach deutschem Recht möglich ist. Dies sei hier aber ausweislich der Vorschriften des UmwG der Fall. Die danach erforderliche Anpassung des deutschen Sachrechts habe vorliegend entgegen der Auffassung des Registergerichts nicht unter Anwendung der Vorschriften über den grenzüberschreitenden Sitzwechsel einer Europäischen Aktiengesellschaft zu erfolgen. Eine entsprechende Anwendung der Vorschriften über die Europäische Aktiengesellschaft komme zwar grundsätzlich in Betracht. Ihrer Anwendbarkeit im vorliegenden Fall stehe aber entgegen, dass deren Anwendung auf eine Gesellschaft nach französischem Recht zu einer erheblichen Benachteiligung gegenüber der vergleichbaren deutschen GmbH führen würde. Denn die supranationale Rechtsform der SE sei vor allem auf Großunternehmen zugeschnitten. Eine Anwendung dieser gegenüber den deutschen Regelungen über den Wechsel einer Kapitalgesellschaft in die Rechtsform einer GmbH wesentlich strengeren Regelungen führe zu einer nicht gerechtfertigten Schlechterstellung der nach dem Recht eines anderen Mitgliedsstaates gegründeten Gesellschaft gegenüber einer deutschen Gesellschaft. Dies sei nach den Artikeln 49 und 54 AEUV untersagt. Aus diesem Grund müsse es bei einer Anwendung der Regeln eines Formwechsel einer Kapitalgesellschaft in eine GmbH bleiben, wie sie das UmwG vorsehe.

Vorliegend entsprach der notariell beurkundete Gesellschaftsvertrag der GmbH jedoch nicht den über [§ 197 S. 1 UmwG](#) anwendbaren Gründungsvoraussetzungen des [§ 3 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG](#), weil er nicht die Zahl und Nennbeträge der Geschäftsanteile enthalten habe. Ferner wäre in den Gesellschaftsvertrag entsprechend [§ 5 Abs. 4 S. 1 GmbHG](#) aufzunehmen gewesen, dass die Kapitalaufbringung der Gesellschaft im Rahmen der Gründung bzw. während der Existenz einer nach dem Recht eines anderen Mitgliedsstaates gegründeten Gesellschaftsform erfolgt ist. Letztlich habe auch eine Prüfung der Kapitalaufbringung nicht stattgefunden, die nach Ansicht des KG im Rahmen des Formwechsels aber nur dann entbehrlich ist, wenn von einer Gesellschaftsform mit strengerer Prüfung in eine Gesellschaftsform mit weniger strenger Prüfung gewechselt wird. Da die ursprünglich französische Gesellschaft nach französischem Recht nicht Kapitalaufbringungsvorschriften, die denen des deutschen Aktienrechts vergleichbar wären, unterlegen habe, hätte eine solche aber erfolgen müssen. Darüber hinaus sei aufgrund des Zeitablaufs ein Nachweis zu erbringen, dass das Aktivvermögen der Gesellschaft nach wie vor der Höhe des festgesetzten Stammkapitals entspricht. Dies könne etwa durch eine entsprechende notariell beglaubigte Versicherung des

Geschäftsführers erfolgen. Alle einzureichenden Unterlagen müssten in der notwendigen Form nach [§ 12 Abs. 2 S. 1 HGB](#) elektronisch eingereicht werden. Zur Beseitigung vorstehender Hindernisse hätte das Registergericht durch eine Zwischenverfügung eine angemessene Frist zur Beseitigung setzen müssen, nicht aber die Anmeldung direkt zurückweisen dürfen.

Bedingte Kapitalerhöhung auf Grundlage einer offenbar unrichtigen Satzungsbestimmung

KG Berlin, Beschluss vom 12. Februar 2016 – [22 W 93/15](#)

Die Hauptversammlung einer börsennotierten Aktiengesellschaft, deren Grundkapital in Stückaktien eingeteilt ist, hatte einen bedingte Kapitalerhöhungsbeschluss gefasst, wonach das Grundkapital der Gesellschaft um ... auf den Inhaber lautende Stammaktien im Nennbetrag von 1 EUR je Aktie bedingt erhöht werden sollte. Eine Satzungsergänzung mit dem Wortlaut „Das Grundkapital ist um bis zu EUR ..., eingeteilt in bis zu ... auf den Inhaber lautende Stammaktien im Nennbetrag von EUR 1,00 je Aktie, bedingt erhöht...“ wurde im Handelsregister eingetragen. Das Registergericht hatte die Eintragung der Ausgabe von Stückaktien auf Grundlage dieser Regelung im Rahmen des bedingten Kapitals abgelehnt, da es an einer notwendigen Grundlage für die Ausgabe der Aktien fehle.

Das KG hob den Zurückweisungsbeschluss auf und verwies die Sache an das Registergericht zur erneuten Entscheidung zurück, da es aus seiner Sicht nicht an einer Grundlage für die Ausgabe der Stückaktien fehlte. Der Kapitalerhöhungsbeschluss genüge den Voraussetzungen für die Schaffung bedingten Kapitals nach [§ 192 Abs. 1](#) , [§ 193 AktG](#) und sei auch nicht wegen Verstoßes gegen [§ 8 Abs. 1 AktG](#) nichtig. Anders als die zugleich gefasste Satzungsregelung gehe der Beschluss von einer Erhöhung durch Ausgabe von auf den Inhaber lautenden Stückaktien aus.

Der Wirksamkeit der beschlossenen bedingten Kapitalerhöhung steht aus Sicht des KG auch nicht die oben beschriebene Fassung der Satzung entgegen. Diese Regelung sehe zwar die bedingte Ausgabe von Nennbetragsaktien vor und stehe daher im Widerspruch zur Satzungsbestimmung, nach der das Grundkapital in Stückaktien eingeteilt ist. Das KG stellte jedoch klar, dass eine Satzungsregelung, nach der das Grundkapital bedingt durch Ausgabe von Nennbetragsaktien erhöht wird, trotz Einteilung des Grundkapitals in Stückaktien nicht gegen [§ 8 Abs. 1 AktG](#) verstößt, wenn eine Auslegung auf objektiver Grundlage ergibt, dass hier eine offenbare Unrichtigkeit vorliegt. Bei der Auslegung komme es dann aber nicht nur auf den Wortlaut, Zweck und die systematische Stellung der Regelung an, sondern es seien auch alle allgemein zugänglichen Unterlagen heranzuziehen. Insofern sei die besagte Satzungsregelung offensichtlich fehlerhaft und müsse dahin verstanden werden, dass sich die bedingte Kapitalerhöhung auf Stückaktien bezieht, wie dies auch in dem Beschluss zum Ausdruck komme. Der Wortlaut des Beschlusses sei zwar nicht in das Register eingetragen worden. Er ergebe sich auch nicht ausdrücklich aus dem Hauptversammlungsprotokoll. Denn dort werde nur auf die Beschlussvorschläge aus der Einladung zur Hauptversammlung Bezug genommen. Gerade diese Einladung sei aber öffentlich zugänglich, weil sie von der Gesellschaft bekannt zu machen und demgemäß etwa auch über das Unternehmensregister/Bundesanzeiger einsehbar gewesen sei, vgl. [§ 121 Abs. 4 S. 1](#) , [§ 121 Abs. 4a](#), [§ 25 S. 1 AktG](#) in Verbindung mit [§ 8b Abs. 2 Nr. 5 HGB](#) .

Gesellschafterklage eines ausgeschiedenen Gesellschafters

OLG Düsseldorf, Urteil vom 10. März 2016 – [I-6 U 89/15](#)

Der Kläger und der Beklagte gründeten als Gesellschafter-Geschäftsführer eine GmbH. Auf der Grundlage eines zwischenzeitlich gerichtlich für nichtig erklärten Gesellschafterbeschlusses veranlasste der Beklagte an sich eine als „Privatentnahme“ bezeichnete Auszahlung aus dem Gesellschaftsvermögen. Die GmbH und der Kläger erhoben Klage und verlangten die Rückzahlung der Entnahme an die Gesellschaft. Einige Monate später schied der Kläger aus der Gesellschaft aus und legte sein

Geschäftsführeramt nieder. In der im Handelsregister hinterlegten Gesellschafterliste wurde der Kläger jedoch weiterhin als Gesellschafter geführt. Als einziger verbliebener, von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreiter Geschäftsführer der GmbH nahm der Beklagte die Klage der Gesellschaft gegen ihn auf Rückzahlung der Entnahme zurück. Der Kläger, als zwischenzeitlich ausgeschiedener Gesellschafter, begehrt in vorliegendem Verfahren von dem Beklagten nun als einziger verbliebener Kläger die Rückzahlung der unzulässig getätigten Privatentnahmen an die Gesellschaft.

Das OLG Düsseldorf hielt die Berufung gegen das klageabweisende Urteil für zulässig und begründet. Der Kläger sei insbesondere berechtigt, im eigenen Namen gegen den Beklagten als seinen Mitgesellschafter die Rückzahlung einer ungerechtfertigten bzw. verbotenen Privatentnahme an die GmbH zu verlangen. Die Befugnis für eine Gesellschafterklage stehe nur dem nach [§ 16 Abs. 1 GmbHG](#) zu bestimmenden Gesellschafter der GmbH zu. Nach [§ 16 Abs. 1 GmbHG](#) werde durch die im Handelsregister aufgenommene Gesellschafterliste bestimmt, wer Gesellschafter der GmbH ist. Entgegen der rechtlichen Würdigung der Vorinstanz komme es demnach für die Frage, ob die Klage von einem Gesellschafter erhoben wird, gerade nicht auf die materielle Rechtslage an. Zwischen den Parteien sei unstrittig, dass der Kläger nach wie vor als Gesellschafter bei der im Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste als Gesellschafter der GmbH geführt werde.

Allerdings sei eine Gesellschafterklage gegenüber einer von der Gesellschaft erhobenen Klage subsidiär und daher nur zulässig, wenn eine Klage der Gesellschaft undurchführbar, durch den Schädiger selbst vereitelt worden oder infolge der Machtverhältnisse so erschwert ist, dass es für den betroffenen Gesellschafter ein unzumutbarer Umweg wäre, müsste er die Gesellschaft erst zu einer Haftungsklage zwingen. Auch diese Voraussetzung liegt jedoch nach Ansicht des OLG Düsseldorf vor, nachdem der Beklagte durch Rücknahme der gegen ihn gerichteten Leistungsklage durch die GmbH die vorrangige Haftungsklage der Gesellschaft vereitelt hat. Der Beklagte kann sich aus Sicht des OLG Düsseldorf auch nicht darauf berufen, dass die Klage der GmbH zu Unrecht erhoben worden sei, da es zuvor keine Beschlussfassung zur Klageerhebung gemäß [§ 46 Nr. 8 GmbHG](#) gegeben habe. In der zweigliedrigen GmbH stelle das Erfordernis eines Gesellschafterbeschlusses gemäß [§ 46 Nr. 8 GmbHG](#) eine überflüssige Formalität dar, wenn der in Anspruch genommene Gesellschafter ohnehin – wie vorliegend – gemäß [§ 47 Abs. 4 S. 2 GmbHG](#) von der Abstimmung ausgeschlossen gewesen sei.

Durch die Privatentnahme auf der Grundlage eines für nichtig erklärten Gesellschafterbeschlusses habe der Beklagte auch seine gegenüber der Gesellschaft und seinem Mitgesellschafter bestehende Treuepflicht verletzt. Demnach sei er in Höhe der unberechtigten Auszahlung gegenüber der GmbH schadenersatzpflichtig geworden.

Haftung des Geschäftsführers nach [§ 64 S. 1 GmbHG](#) für masseschmälernde Zahlungen

OLG Düsseldorf, Urteil vom 1. Oktober 2015 – I-6 U 169/14

Das OLG Düsseldorf hat in diesem Verfahren mehrere Grundsätze für die Haftung eines GmbH-Geschäftsführers für masseschmälernde Zahlungen nach Eintritt der Insolvenzsreife aufgestellt. Der Kläger begehrt als Insolvenzverwalter über das Vermögen einer nach britischem Recht gegründeten Limited von dem Beklagten als deren „director“ gemäß [§ 64 GmbHG](#) bzw. [§ 15a InsO](#), [§ 823 Abs. 2 BGB](#) die Erstattung von Zahlungen, die dieser getätigt hatte, nachdem die Gesellschaft zahlungsunfähig geworden war, und von Beträgen, die einzelne Gläubiger nach diesem Zeitpunkt durch verschiedene Zwangsvollstreckungsmaßnahmen eintrieben.

Das OLG Düsseldorf hat zunächst die zwischenzeitlich von EuGH und BGH für [§ 64 GmbHG](#) bestätigte Ansicht (vgl. Noerr Newsletter Ausgaben [Januar](#) und [Mai 2016](#)) geäußert, dass [§ 64 GmbHG](#) sowie [§ 15a InsO](#), [§ 823 Abs. 2 BGB](#) auf einen director einer britischen Limited anzuwenden sind. Nach [Artikel 4 Abs. 1 EulnsVO](#) gelte für das Insolvenzverfahren und seine Wirkungen das Recht des Mitgliedsstaats, in dem das Insolvenzverfahren eröffnet wird. Zu den insolvenzrechtlichen Vorschriften in diesem unionsrechtlichen Sinn gehörten auch [§ 64 Satz 1 GmbHG](#) bzw. [§ 15a InsO](#) und [§ 823 Abs. 2 BGB](#), weil die

danach angeordnete Haftung des Geschäftsführers für von ihm nach der Insolvenzureife veranlasste Masseschmälerungen dem Ziel diene, den Gläubigern unter Beachtung ihrer grundsätzlichen Gleichrangigkeit Befriedigung zu verschaffen.

Das OLG Düsseldorf bejahte im Folgenden einen Schadenersatzanspruch nach § 15a InsO, § 823 Abs. 2 BGB wegen Insolvenzverschleppung auf Ersatz des den Altgläubigern entstandenen Quotenschadens. Solange das Insolvenzverfahren andauert, sei der Insolvenzverwalter befugt, den Quotenschaden, der den Altgläubigern durch eine verspätete Insolvenzantragsstellung entsteht, geltend zu machen, weil es sich dabei um einen Gesamtgläubigerschaden im Sinne des § 92 InsO handle.

Das OLG Düsseldorf lehnte jedoch neben der vorgenannten Schadenersatzverpflichtung für den Quotenschaden der Altgläubiger eine Haftung des Beklagten gemäß § 64 S. 1 GmbHG ab. Die Ersatzpflicht des Geschäftsführers für nach dem Eintritt der Insolvenzureife eingetretene Masseschmälerungen setze gemäß § 64 S. 1 GmbHG voraus, dass die Masseschmälerungen von dem Geschäftsführer „veranlasst“ worden seien. Die Masseschmälerungen müssten daher entweder mit seinem Wissen und Willen geschehen sein oder hätten von ihm verhindert werden können. Dies treffe für die eingetretenen Masseschmälerungen, die von Gläubigern der Insolvenzschuldnerin im Wege der Zwangsvollstreckung bewirkt worden sind, nicht zu.

Im Hinblick auf die Zahlungen durch den Beklagten aus der Barkasse bzw. vom Geschäftskonto liegt aus Sicht des OLG Düsseldorf zwar eine Veranlassung durch den Beklagten vor. Nach der Rechtsprechung des BGH liege jedoch eine masseschmälernde Zahlung im Sinne des § 64 S. 1 GmbHG nicht vor, wenn im „unmittelbaren Zusammenhang“ mit dieser Zahlung ein Gegenwert endgültig in das Gesellschaftsvermögen gelangt, der die mit der Zahlung bewirkte Masseschmälerung ausgleicht, ohne dass es darüber hinaus erforderlich ist, dass dieser Gegenwert bis zur Insolvenzeröffnung in dem Gesellschaftsvermögen verbleibt. Das OLG Düsseldorf bejahte den vom BGH geforderten „unmittelbaren Zusammenhang“ zwischen Leistung und Gegenleistung. Ein solcher sei bei Bargeschäften analog § 142 InsO anzuerkennen, ohne dass darauf ankomme, dass der Gesellschaft ein unmittelbar dem Gläubigerzugriff unterliegender Gegenstand zugeführt wird. Der Ausnahmeregelung des § 142 InsO liege der wirtschaftliche Gesichtspunkt zugrunde, dass bei wertäquivalenten Bargeschäften keine Vermögensverschiebung zu Lasten des Schuldners, sondern eine bloße Vermögensumschichtung stattfindet. Ausgehend hiervon würden die erforderliche Werthaltigkeit der Gegenleistung und ihr unmittelbarer Zusammenhang mit der Zahlung des Schuldners gewahrt, wenn der Schuldner für von ihm bezogene Versorgungsleistungen wiederkehrende Zahlungen erbringt. Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen eines solchen Bargeschäfts trage der Geschäftsführer, weil es sich insoweit um einen Ausnahmetatbestand handelt. Dementsprechend seien die fraglichen Zahlungen von dem Beklagten nicht gemäß § 64 S. 1 GmbHG ausgleichspflichtig, sofern bei lebensnaher Betrachtungsweise die dadurch bewirkten Masseschmälerungen unmittelbar durch den gleichwertigen Bezug von Versorgungsdienstleistungen ausgeglichen worden sind.

Um Wertungswidersprüche zum Recht der Insolvenzanfechtung zu vermeiden, wirken sich aus Sicht des OLG Düsseldorf auch die vom Geschäftsführer veranlassten Vergütungszahlungen an Arbeitnehmer nicht im Sinne des § 64 S. 1 GmbHG masseschmälernd aus, wenn mit ihnen Arbeitsleistungen abgegolten werden, die der Gesellschaft in den letzten drei Monaten erbracht worden sind. Das BAG habe entschieden, dass wegen der besonderen rechtstatsächlichen Umstände, unter denen Arbeitsleistungen erbracht werden, der für die Annahme eines Bargeschäfts im Sinne des § 142 InsO erforderliche „unmittelbare Zusammenhang“ zwischen Arbeitsleistung und Vergütungszahlung auch dann noch gewahrt werde, wenn mit der Zahlung in den letzten drei Monaten erbrachte Arbeitsleistungen vergütet werden. Schon wegen der vom OLG hier vertretenen analogen Anwendung des § 142 InsO für die Haftung des Geschäftsführers gemäß § 64 S. 1 GmbHG sei gleichfalls davon auszugehen, dass die im Rahmen von Arbeitsverhältnissen im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 3 a) ArbGG erbrachten Entgeltzahlungen dann als ein Bargeschäft anzusehen sind, wenn sie den von dem BAG aufgestellten Kriterien für einen unmittelbaren Zusammenhang zwischen Entgeltzahlung und Arbeitsleistungen genügen. Zugleich zeige diese Fallgestaltung besonders deutlich, dass die analoge Anwendung des § 142 InsO auf die Haftung des Geschäftsführers für masseschmälernde Zahlungen gemäß § 64 S. 1 GmbHG helfe, Wertungswidersprüche zu vermeiden: Wenn es dem Insolvenzverwalter gegenüber den Arbeitnehmern wegen der rechtlichen Einordnung als Bargeschäft gleichsam untersagt werde, auf das den Arbeitnehmern von

dem Insolvenzschuldner in der Krise deutlich verspätet gezahlte Arbeitsentgelt zuzugreifen, weil diese Entgeltzahlung im Hinblick auf die von dem Arbeitnehmer erbrachte Tätigkeit als eine bloße Vermögensumschichtung angesehen wird, dann wäre es wenig verständlich, wenn der Insolvenzverwalter von dem Geschäftsführer gleichwohl den Ersatz dieser Zahlungen mit dem Argument verlangen dürfte, es handele sich dabei um unmittelbar die Gläubiger benachteiligende, masseschmälernde Zahlungen.

Bestimmung der Festlegung der Abstimmungsreihenfolge durch Versammlungsleiter

LG München I, Endurteil vom 31. März 2016 – 5 HKO 14432/15

Die Parteien streiten mittels aktienrechtlicher Beschlussmängelklage über die Wirksamkeit von Beschlüssen über Wahlen zum Aufsichtsrat einer börsennotierten Aktiengesellschaft. Die Satzung dieser Aktiengesellschaft sieht Beschlussfassungen der Hauptversammlung mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen vor. Bei Stimmengleichheit gilt der Antrag als abgelehnt, nur bei Wahlen entscheidet das Los. Der Vorsitzende der Versammlung bestimmt laut Satzungsbestimmung die Reihenfolge der Gegenstände der Tagesordnung. Im Rahmen der Tagesordnung schlug der Aufsichtsrat drei Herren zur Wahl zu Aufsichtsratsmitgliedern vor. Im Verlaufe der Hauptversammlung schlug eine Aktionärin den Kläger als weiteren Kandidaten vor. Der Versammlungsleiter bestimmte als Art und Form der Abstimmung die öffentliche Abstimmung durch Handerheben im Subtraktionsverfahren. Zu Beginn der Wahl legte der Versammlungsleiter das Wahlverfahren dahingehend fest, dass für die drei zur Verfügung stehenden Aufsichtsratsposten zunächst die drei vom Aufsichtsrat vorgeschlagenen Kandidaten zur Abstimmung stehen sollten. Würde dieser Vorschlag angenommen, habe sich der Vorschlag der Aktionärin erledigt. Tatsächlich wurden für die drei vorgeschlagenen Kandidaten mehrheitlich mit Ja gestimmt.

Das LG München I wies die Anfechtungsklage als unbegründet zurück, da es keine Verletzung des Gesetzes oder der Satzung im Sinne der [§ 251 Abs. 1](#) , [§ 243 Abs. 1 AktG](#) feststellen konnte.

Eine solche Verletzung resultierte aus Sicht des LG München I insbesondere nicht aus der gewählten Reihenfolge der Abstimmung über die Wahlvorschläge, da der Versammlungsleiter zunächst über den Wahlvorschlag der Verwaltung abstimmen lassen und für den hier dann gegebenen Fall, dass dieser eine Mehrheit findet, den im Verlauf der Hauptversammlung gestellten Gegenantrag der Aktionärin als gegenstandslos betrachten durfte. [§ 134 Abs. 4 AktG](#) überlasse es der Satzung, die Form und Ausübung des Stimmrechts festzulegen. Demgemäß enthalte die Satzung der AG die Regelung, wonach der Vorsitzende des Aufsichtsrats die Versammlung leitet und neben der Reihenfolge der Gegenstände der Tagesordnung auch die Art und Form der Abstimmung festlegt. Zu dieser Festlegung gehöre insbesondere die Reihenfolge, in der über mehrere Anträge abgestimmt werde. Eine Ausnahme hiervon mache lediglich [§ 137 AktG](#) . Habe ein Aktionär einen Vorschlag zur Wahl von Aufsichtsratsmitgliedern nach [§ 127 AktG](#) gemacht und beantrage er in der Hauptversammlung die Wahl des von ihm vorgeschlagenen, so sei nach dieser Vorschrift über seinen Antrag vor dem Vorschlag des Aufsichtsrats zu beschließen, wenn es eine Minderheit der Aktionäre verlange, deren Anteile zusammen den zehnten Teil des vertretenen Grundkapitals erreichen. Die Voraussetzungen dieser Norm seien vorliegend offensichtlich schon deshalb nicht erfüllt, weil die Aktionärin die Wahl des Klägers erst im Verlaufe der Hauptversammlung beantragte, was zweifelsohne auch unter Berücksichtigung der Vorgaben aus [§ 124 Abs. 4 S. 2 AktG](#) zulässig war. Allerdings müsse es dann auch bei Wahlen zum Aufsichtsrat bei dem Grundsatz verbleiben, dass der Versammlungsleiter den Vorschlag als Erstes zur Abstimmung stellen kann, dem er die größten Erfolgsaussichten einräumt.

Hiergegen spreche auch nicht die Regelung in der Satzung der Beklagten, nach der beschrieben wird, wie bei Stimmengleichheit zu verfahren ist. Aus der Satzungsregelung, die für Wahlen eine Ausnahme vom Grundsatz bestimmt, dass bei Stimmengleichheit der Vorschlag als abgelehnt gilt, könne kein Rückschluss darauf gezogen werden, der Versammlungsleiter müsse den Vorschlag eines Aktionärs gegen den Vorschlag der Verwaltung zur Abstimmung stellen oder sogar über diesen vorab

abstimmen lassen, sofern nicht die Voraussetzungen des § 137 AktG erfüllt sind. Aus dem Zusammenspiel der Satzungsregelungen könne nicht abgeleitet werden, die Satzung sehe vor, es müsse „echte Wahlen“ geben, also die Auswahl aus einer größeren Zahl von Kandidaten als es zu vergebende Aufsichtsratsposten gibt. Besagte Satzungsbestimmung beziehe sich auf das Ergebnis der Stimmenauszählung und könne sowohl Ja- als auch Nein-Stimmen betreffen, bei denen dann im Falle der Wahl des Aufsichtsrats das Los entscheidet und ein Antrag nicht als abgelehnt gilt. Davon zu unterscheiden sei die zeitlich vorangehende Regelung in der Satzung über die Reihenfolge der Abstimmung. Folglich seien die Abstimmungsmodalitäten und das Abstimmungsergebnis in der Satzung der Beklagten deutlich voneinander abgegrenzt.

Weiter stellt das LG München I klar, dass die Wahl des Subtraktionsverfahrens als Abstimmungsform gesetzeskonform ist. Die Abstimmung sei ordnungsgemäß im Sinne des § 133 AktG erfolgt. Es bestehen aus Sicht des LG München I keine grundlegenden Bedenken gegen die Wahl dieser Auszählungsmethode, bei der von der Gesamtzahl der Hauptversammlungsteilnehmer die festgestellten Enthaltungen und Nein-Stimmen abgezogen und aus der Differenz rechnerisch die Zahl der Ja-Stimmen ermittelt wird. Die auch hier angewandte Subtraktionsmethode werde in Rechtsprechung und Literatur weithin als grundsätzlich zulässig angesehen, wenn - wie hier erfolgt - die Gesamtteilnehmerzahl für jeden einzelnen Abstimmungsvorgang hinreichend zuverlässig aus dem Teilnehmerverzeichnis und einer gegebenenfalls daneben geführten Präsenzliste entnommen werden könne. Regelungen über ein bestimmtes Abstimmungsverfahren müssten nicht in die Satzung einer Aktiengesellschaft aufgenommen werden. Vielmehr könne die Entscheidung darüber, in welcher Form abgestimmt wird, dem Versammlungsleiter - wie hier geschehen - durch die Satzung übertragen werden.

Eine vom Kläger behauptete Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes des § 53a AktG kann aus Sicht des LG München I auch nicht angenommen werden, weil der Versammlungsleiter bei der Festlegung der Reihenfolge der Abstimmung nicht das Gesetz verletzt hat. Ein rechtmäßiges Verhalten im Laufe einer Hauptversammlung könne keinen Verstoß gegen das aktienrechtliche Gleichbehandlungsgebot begründen. Ein solcher Verstoß ergebe sich auch nicht aus der Erwägung heraus, dem Kläger sei keine Gelegenheit gegeben worden, sich als Kandidat vorzustellen. Eine derartige Verpflichtung sei dem Aktienrecht fremd. Eine Hauptversammlung sei selbst dann, wenn Wahlen namentlich zum Aufsichtsrat auf der Tagesordnung stünden, keine Bühne, auf der dann eine Art „Wahlkampf“ durchgeführt werden müsste. Welche Informationen bei Ergänzungsverlangen oder Gegenanträgen den Aktionären zugänglich zu machen seien und wie dann zu verfahren sei, sei abschließend in §§ 124, 126, 127 AktG geregelt. Ein Anspruch auf Vorstellung könne dem Aktiengesetz angesichts dessen insbesondere auch dann nicht entnommen werden, wenn ein entsprechender Antrag erst während der Hauptversammlung gestellt werde.

Letztlich ergibt sich eine Anfechtbarkeit der Wahlbeschlüsse auch nicht aus einem Verstoß gegen die Grundsätze des Deutschen Corporate Governance Kodex, weil vorliegend eine sogenannte Simultanwahl durchgeführt wurde. Die in Rechtsprechung und Literatur umstrittene Frage, inwieweit Verstöße gegen die Grundsätze des Deutschen Corporate Governance Kodex überhaupt zu einer Anfechtung führen können, lässt das LG München I vorliegend offen. Die Aktiengesellschaft habe vorliegend eine Einzelwahl zulässigerweise in Form der Simultanwahl durchgeführt und dadurch bereits nicht die Vorgaben aus Ziffer 5.4.3. des Deutschen Corporate Governance Kodex verletzt, wonach Wahlen zum Aufsichtsrat als Einzelwahl durchgeführt werden sollen. Bei der Einzelwahl finde für jedes in den Aufsichtsrat zu wählendes Mitglied ein gesonderter Wahlgang statt. Bei der Simultanwahl gelte letztlich aber nichts anderes, weil hier die Einzelwahl lediglich in einem Abstimmungsgang zusammengefasst werde, ohne dass sich daraus aber etwas am Charakter der Einzelwahl ändern würde. Die Zielsetzung der Einzelwahl werde dadurch vor allem auch nicht vereitelt, weil unverändert die Möglichkeit bestehe, zwischen den einzelnen Kandidaten beim Abstimmungsverhalten zu differenzieren.

Haftungsbeschränkung in AGB auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit

AG München, Urteil vom 15. April 2016 – 274 C 24303/15

Das AG München hat vorliegend eine für die Verwender von Allgemeinen Geschäftsbedingungen („AGB“) praxisrelevante

Entscheidung getroffen. AGB enthalten regelmäßig einen Haftungsausschluss für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit. Gegenstand der Entscheidung war die folgende Klausel: „Für Leistungsstörungen bei ... haften wir, wenn wir oder unsere Vertragspartner vorsätzlich oder grob fahrlässig gehandelt haben, soweit es nicht die wesentlichen Hauptpflichten des Vertrages oder Körperschäden betrifft.“

Das AG München hielt die vorstehende Haftungsklausel für unwirksam. Sie verstoße gegen das Verständlichkeitsgebot aus [§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB](#). Eine Haftungsbeschränkung in AGB auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit sei unwirksam, wenn die Klausel unverständlich ist. Es sei vorliegend für einen typischen Verbraucher nicht (noch nicht einmal für einen Juristen) hinreichend verständlich, was die Haftungsbeschränkung umfasse, weil der Begriff „wesentliche Hauptpflichten“ zu vage sei und weder durch eine abstrakte Erklärung noch durch Regelbeispiele näher erläutert werde.

[Pressemitteilung](#) des AG München

Gesetzgebung

Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze

Am 1. Juni 2016 hat die Bundesregierung den [Entwurf](#) eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze verabschiedet und damit das parlamentarische Verfahren angestoßen. Zunächst wird nun der Bundesrat zum Gesetzentwurf Stellung nehmen.

Neben der Einführung einer Höchstüberlassungsdauer von Leiharbeitnehmern in einem Unternehmen von regelmäßig 18 Monaten sieht der Gesetzentwurf einen Anspruch auf gleichen Lohn von Leiharbeitnehmern im Vergleich zu Stammarbeitnehmern spätestens nach 9 Monaten vor. Auch soll zukünftig der Einsatz entliehener Arbeitnehmer als Streikbrecher verboten sein. In § 611a BGB-E wird erstmals eine gesetzliche Definition für den Begriff des „Arbeitnehmers“ aufgenommen, die laut Gesetzesbegründung eins zu eins die gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung umsetzt und damit die bereits bestehende Rechtslage unberührt lassen soll.

Aus gesellschaftsrechtlicher Sicht dürften die Neuregelungen in § 14 Abs. 2 AÜG-E interessant sein. Danach sollen Leiharbeitnehmer beim Entleiherunternehmen bei der Bestimmung der betriebsverfassungsrechtlichen Schwellenwerte und den Schwellenwerten in der Unternehmensmitbestimmung, also hinsichtlich der Beteiligung von Arbeitnehmervertretern im Aufsichtsrat eines Unternehmens, mitzählen. Bei den Anwendungsschwellen für die Unternehmensmitbestimmung von in der Regel 500 (DrittelbG) bzw. 2.000 (MitbestG) wird der Einsatz von Leiharbeitnehmern jedoch erst dann berücksichtigt, wenn die Gesamtdauer der Entleiher sechs Monate übersteigt. Der Gesetzentwurf führt damit den auch an dieser Stelle mehrfach beobachteten Trend der Rechtsprechung zur Einbeziehung von u.a. Leiharbeitnehmern bei der Mitbestimmung weiter. Im Hinblick auf die Berücksichtigung von Leiharbeitnehmern bei den Schwellenwerten zur Unternehmensmitbestimmung führt der Gesetzentwurf aus, dass durch die Unternehmensmitbestimmung die Arbeitnehmerinteressen bei der Unternehmensführung gewahrt werden sollen. Die Berücksichtigung der Leiharbeitnehmer bei den Schwellenwerten entspreche dem Zweck der jeweiligen Regelungen. Leiharbeitnehmer seien heute für Unternehmen zum Teil ähnlich bedeutend wie die Stammarbeitnehmer. Die Beschlüsse des Aufsichtsrats (wie zum Beispiel Standortverlagerungen oder Produktionsumstellungen) seien regelmäßig für Leiharbeitnehmer ebenso relevant wie für die Stammschicht. Deshalb seien sie - ebenso wie Stammarbeitnehmer - in der Unternehmensmitbestimmung zu berücksichtigen.

Die Neuregelungen sollen zum 1. Januar 2017 in Kraft treten.

[Pressemitteilung](#) und [Hintergrundinformationen](#) des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales

[Pressemitteilung](#) der Bundesregierung

Möchten Sie diesen Noerr-Newsletter künftig per E-Mail beziehen? Klicken Sie auf der rechten Seite auf 'jetzt anmelden'.

Dieser Newsletter dient lediglich der allgemeinen Information. Er erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit und kann eine rechtliche oder steuerliche Beratung im Einzelfall nicht ersetzen. Wir übernehmen keine Garantie für die Vollständigkeit, Richtigkeit und letzte Aktualität.

Dieser Newsletter enthält Links zu externen Webseiten Dritter, auf deren Inhalte wir keinen Einfluss haben. Für die Inhalte der verlinkten Seiten ist der jeweilige Betreiber verantwortlich.

Archiv:

- ▶ [Corporate-Newsletter Mai 2016](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter April 2016](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter März 2016](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter Februar 2016](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter Januar 2016](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter Dezember 2015](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter November 2015](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter Oktober 2015](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter September 2015](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter Juli 2015](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter Juni 2015](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter Mai 2015](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter April 2015](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter März 2015](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter Februar 2015](#)
- ▶ [Corporate-Newsletter Januar 2015](#)

Contact Person



Prof. Dr. Christian C.-W. Pleister

Co-Leiter Private Equity

Mitglied der Practice Group Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions

Rechtsanwalt

T +49 170 9264954



Dr. Gerald Reger

Co-Leiter Aktien- & Kapitalmarktrecht

Mitglied der Practice Group Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht

T +49 89 28628155



Jens Gehlich

Mitglied der Practice Group Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions

Leiter Büro Dresden

Rechtsanwalt, Steuerberater

T +49 351 8166091



Dr. Jens Liese

Mitglied der Practice Group Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions

Mitglied der Practice Group Telekommunikation

Rechtsanwalt

T +49 211 49986248



Dr. Thorsten Reinhard

Mitglied der Practice Group Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions

Rechtsanwalt und Notar, Amtssitz Frankfurt a. M.

T +49 69 971477251

www.noerr.com facebook.com/NoerrLaw facebook.com/NoerrKarriere de.linkedin.com/company/noerr
twitter.com/Noerr_Law xing.com/pages/noerr-partnerschaftsgesellschaft-mbb