

NEWSLETTER CORPORATE

Juli 2016

- › **BREXIT – eine kurze Bestandsaufnahme** S. 1
- › **D+O-Versicherung: Pflicht eines Insolvenzverwalters, die Versicherung aufrecht zu erhalten, Deckungsumfang und sog. Nachhaftung** S. 4
- › **Beweislast bei Inanspruchnahme des GmbH-Geschäftsführers wegen vorsätzlich pflichtwidrigen Verhaltens** S. 6
- › **Schadenersatz bei Verletzung einer Bilanzgarantie** S. 8
- › **Geltendmachung von Ansprüchen einer GmbH gegenüber ihren Gesellschaftern durch ausgeschiedene Gesellschafter** S. 11

Brexit – eine kurze Bestandsaufnahme

Ende Juni hat sich in einem Referendum die Mehrheit des britischen Volkes für einen Austritt Großbritanniens aus der Europäischen Union ausgesprochen – was ist seitdem passiert? Viel mehr als dieses Referendum, das keine unmittelbare Außenwirkung erzeugt, liegt bislang nicht auf dem Tisch. Insbesondere hat die britische Regierung noch keine formale Absichtserklärung gemäß Art. 50 Abs. 2 des EU-Vertrages an den Europäischen Rat übermittelt; sie war wohl selbst vom Ergebnis überrascht und hatte sich allem Anschein nach hierauf auch nicht eingestellt.

Neuesten Umfrageergebnissen zufolge bedauern heute 68 % der unter 30-jährigen Briten einen Brexit. Daher steht aktuell noch nicht fest, wann und wie das Ergebnis des Referendums umgesetzt wird, ja, ob es überhaupt umgesetzt wird. Vor diesem Hintergrund können Unternehmen auch kaum sinnvolle Maßnahmen im Vorgriff auf einen Brexit ergreifen, wenngleich dies von Beraterseite teilweise massiv suggeriert wird.

Die Behandlung der rechtlichen Themen wird aber davon abhängen, wie sich der Brexit tatsächlich gestaltet. Denkbar sind u.a. folgende Szenarien:

- Der Brexit findet doch nicht statt; Großbritannien erhält ggf. zusätzliche Sonderrechte.
- Großbritannien assoziiert sich mit der Europäischen Union auf multilateraler Ebene ähnlich dem EWR.
- Großbritannien schließt eine Reihe von bilateralen Abkommen mit der Europäischen Union und transformiert dadurch Gemeinschaftsrecht in innerstaatliches Recht, vergleichbar der Position der Schweiz.
- Großbritannien mutiert zu einem ganz normalen „Drittland“.

Vom eingeschlagenen Durchführungsweg werden dann die Auswirkungen auf Unternehmen abhängen. Das Worst-Case-Szenario wäre, wenn nach erfolgtem Austrittsgesuch binnen zwei Jahre kein Austrittsabkommen abgeschlossen werden würde, was dann grundsätzlich den ersatzlosen Entfall sämtlicher vertraglicher Verbindungen mit der Europäischen Union zur Folge hätte – dies darf aber als unwahrscheinlich gelten.

Welches sind nun die wichtigsten rechtlichen Themen, die es zu beobachten gilt? Hier eine Auswahl:

- Die Mitgliedschaft in der Europäischen Union garantiert für Unternehmen die **Niederlassungsfreiheit**, die **Dienstleistungsfreiheit**, den **freien Warenverkehr** und die **Zollunion**. Diese tragenden Säulen eines einheitlichen Binnenmarktes werden bei einem Brexit in der jetzigen Form im Verhältnis zu Großbritannien nicht mehr bestehen. Es liegt auf der Hand, dass die negativen Auswirkungen in der Summe britische Unternehmen härter treffen werden als z.B. deutsche Unternehmen. Dies gilt insbesondere für den Finanzdienstleistungssektor. Für deutsche Unternehmen mit

beispielsweise Produktionsstätten in UK kann die Situation aber ebenso problematisch werden.

- Betroffen vom Fortfall der Freizügigkeit sind nicht nur Unternehmen, sondern auch die jeweiligen Staatsbürger, was einschneidende Veränderungen für die **Arbeitnehmerfreizügigkeit** nach sich zieht. Es würde zu einem Wiederaufleben des Systems der Aufenthalts- und Arbeitserlaubnisse kommen. Damit wären Arbeits- und Dienstverhältnisse deutscher Staatsbürger in Großbritannien ebenso auf dem Prüfstand wie diejenigen britischer Arbeitnehmer und Dienstleister im Inland oder Rest-Europa (siehe hierzu auch: www.deutscheranwaltspiegel.de/worst-case-sunset-clause).
- Im **Gesellschaftsrecht** stellt sich die Frage nach dem zukünftigen Status der beliebten "Limited", wenn der formale Gesellschaftssitz in London nicht mehr innerhalb der EU liegt.
- Im **Kartellrecht** werden in bestimmten Fällen zur europäischen Fusionskontrolle noch nationale Genehmigungsverfahren hinzukommen.
- **Steuerrechtlich** entfällt die Anwendbarkeit einer Reihe von steuerlichen Richtlinien wie die Mutter-Tochter-Richtlinie, die Zins- und Lizenzgebührenrichtlinie und die Fusionsrichtlinie. Thematisch betroffen sind Fragen der grenzüberschreitenden Gewinnausschüttungen, der Wegzugsbesteuerung, das gewerbsteuerliche Schachtelprivileg, Grunderwerbsteuer im Konzern, etc.
- **Gewerbliche Schutzrechte:** Hier sind Auswirkungen auf gemeinschaftsweite Schutzrechte wie die Gemeinschaftsmarke oder das Gemeinschaftsgeschmacksmuster zu erwarten.
- **Vertragsrecht:** Vor dem Hintergrund bestehender Anerkennungs- und Vollstreckungsvorschriften wird sich die grenzüberschreitende Durchsetzung von Rechten im Verhältnis zu Großbritannien erschweren. Bereits heute sollte daher bei der Vertragsgestaltung zwischen deutschen und britischen Unternehmen einem möglichen Brexit Rechnung getragen werden, z.B. bei der Verpflichtung zur Tragung von Zoll und anderen Abgaben in Lieferverträgen, bei Vertriebs- und Handelsvertreterverträgen mit Bezug zu UK, bei Gerichtsstands- und Rechtswahlklauseln etc. – wir verwenden solche Klauseln bereits heute für neue Verträge.

Fazit:

Dies sind nur einige Themen von vielen. Insgesamt gibt es eine Fülle von Bereichen, die neu betrachtet werden müssen, wie z.B. der Datenschutz, der Verbraucherschutz, der grenzüberschreitende Zahlungsverkehr oder Fragen der Produktsicherheit und vieles mehr. Sicherlich wird es ohne einen umfassenden Bestandsschutz für bestehende Strukturen nicht gehen; eine rechtliche Auswirkung auf den Geschäftsverkehr von und nach Großbritannien ist erst nach einem vollzogenen Brexit zu erwarten, tatsächlich wird sich schon vorher einiges bewegen.

Wir werden Sie hier natürlich weiter auf dem Laufenden halten, freuen uns aber immer auf Ihre Fragen und Anregungen.



Jan-F. Schubert
Rechtsanwalt

Fachbereich: Corporate

Schwerpunkte: Gesellschafts- und Handelsrecht, M&A, Unternehmensrecht

jan.schubert@heussen-law.de



D+O-Versicherung: Zur Pflicht eines Insolvenzverwalters, die Versicherung aufrecht zu erhalten, zu deren Deckungsumfang und zur sog. Nachhaftung**BGH, Beschluss vom 14. April 2016, Az.: IX ZR 161/15****OLG Hamburg, Beschluss vom 8. Juli 2015, Az.: 11 U 313/13****Sachverhalt**

Ein Insolvenzverwalter nahm einen Geschäftsführer der Insolvenzschuldnerin aus § 64 GmbHG auf Erstattung verbotener Zahlungen in Anspruch. Zuvor hatte der Insolvenzverwalter eine zugunsten des Geschäftsführers bestehende Haftpflichtversicherung beendet, die vorsah, dass es auch keine sogenannte Nachhaftung für den Fall der Insolvenz der Versicherungsnehmerin gibt. Da somit der Geschäftsführer (scheinbar) ohne Versicherungsschutz hinsichtlich seiner Inanspruchnahme dastand, wehrte er sich mit dem Argument, der Insolvenzverwalter sei ihm wegen Entziehung des Versicherungsschutzes schadensersatzpflichtig.

Entscheidung des OLG Hamburg

Anders als der Bundesgerichtshof (BGH), der sich nur mit der Insolvenzverwalterpflicht befasste, befasste sich das Oberlandesgericht (OLG) mit mehreren offenen und für die Praxis sehr relevanten Fragen. Die erste war, ob die „Haftung“ des Geschäftsführers aus § 64 GmbHG überhaupt versichert ist. Wäre dies nicht der Fall, hätte der Geschäftsführer ohnedies keinen Versicherungsschutz und damit die Aufhebung des Versicherungsvertrags keine Konsequenz gehabt, das OLG hätte die Klage des Geschäftsführers schon aus diesem Grunde abweisen können. Dass das Gericht dies nicht getan hat, versteht man allgemein so, dass es die Haftung aus § 64 GmbHG für grundsätzlich versichert ansieht. Die nächste Frage war, ob die Versicherungsbedingung, wonach bei Insolvenz der Versicherungsnehmerin eine sog. Nachhaftung nicht gewährt wird, wirksam ist. Das OLG Hamburg hielt die Klausel, wie bereits zuvor auch andere Gerichte, für unwirksam. Eine weitere Frage war, ob der Insolvenzverwalter das Recht hat, eine zugunsten der Geschäftsführer bestehende D+O-Versicherung zu beenden oder ob er verpflichtet ist, diese aufrechtzuerhalten oder, . Das OLG nahm eine Verpflichtung des Insolvenzverwalters an, die Versicherung weiterzuführen.

Entscheidung des BGH

Die von Insolvenzverwaltern und der Versicherungsbranche mit Spannung erwartete Entscheidung des BGH enttäuscht insofern, als der BGH – aus seiner Sicht konsequent – auf die meisten Fragen überhaupt nicht eingeht und schon eine Pflicht des Insolvenzverwalters gegenüber dem Geschäftsführer verneint, eine D+O-Versicherung aufrecht zu erhalten. Allerdings hat der BGH auch deutlich gemacht, dass der Insolvenzverwalter möglicherweise gegenüber den Insolvenzgläubigern bzw. der -masse die Pflicht haben kann, eine solche Versicherung aufrechtzuerhalten, weil andernfalls – in der Regel enorm hohe – Haftpflichtansprüche gegen Geschäftsführer wirtschaftlich wertlos sein und somit die Beendigung einer D+O-Versicherung die Masse schädigen könne. Ob eine

solche Versicherung Ansprüche aus § 64 GmbHG deckt, konnte der BGH daher offen lassen und hat dies auch ausdrücklich getan.

Praxistipps

1. Für Insolvenzverwalter stellt § 64 GmbHG eine wesentliche Norm dar, Geschäftsführer werden daraus regelmäßig in Anspruch genommen, so dass für diese wiederum entsprechender Versicherungsschutz wichtig ist. Da § 64 GmbHG der Wiederauffüllung der Insolvenzmasse dient und keine echte Haftpflichtnorm ist, wird überwiegend angenommen, dass die „Haftung“ aus § 64 GmbHG nicht D+O-versichert ist. Die – nicht justitiable – Regulierungspraxis der D+O-Versicherer ist allerdings eine andere, wahrscheinlich wegen der Wettbewerbssituation auf dem D+O-Markt. Rechtsprechung dazu gibt es, bis auf den hier besprochenen Beschluss des OLG Hamburg, nicht. Daher ist jeder Geschäftsführer gut beraten, sich von seinem D+O-Versicherer, ggfls. mit einem Side Letter, bestätigen zu lassen, dass die „Haftung“ aus § 64 GmbH als versichert gilt.
2. Zum Wesen einer jeden D+O-Versicherung gehört nicht nur die zeitlich mehr oder minder unbeschränkte Rückwärtshaftung (also Haftung des Versicherers für Verstöße von Geschäftsführern schon vor Beginn des Versicherungsvertrags), sondern auch eine mehrjährige, manchmal sogar unbegrenzte Nachhaftung (gedeckt sind demnach auch Versicherungsfälle = Inanspruchnahmen von Geschäftsführern nach Ende des Versicherungsvertrags). Die Nachhaftung ist außerordentlich wichtig. Nach den üblichen Versicherungsbedingungen wird eine Nachhaftung aber für bestimmte Fälle nicht gewährt, typischerweise im Falle der Kündigung des Vertrags wegen Prämienverzugs oder eben auch im Falle der Insolvenz der Versicherungsnehmerin. Letzteres soll u.a. bewirken, dass ein Insolvenzverwalter nicht mehr auf die D+O-Versicherung zugreifen kann, weil ja Geschäftsführer oftmals erst nach Eintritt des Insolvenzfalls in Anspruch genommen werden, vorher dagegen z.B. wegen Verbundenheit der Geschäftsführer mit den Gesellschaftern viel seltener. Bei Abschluss einer D+O-Versicherung sollte man daher darauf achten, dass der Vertrag eine solche Klausel, wonach im Insolvenzfall keine Nachhaftung gewährt wird, nicht enthält, insbesondere auch weil man sich auf die vielen kritischen Stimmen in Literatur und Rechtsprechung, die solche Klauseln für unwirksam halten, nicht 100%-ig verlassen kann.
3. Für Insolvenzverwalter kann die Lehre aus dem BGH-Urteil nur sein, trotz Prämiensparnis eine D+O-Versicherung nicht zu beenden bzw. sie nur dann zu beenden, wenn eine ausreichend lange Nachhaftungszeit besteht (also eine Klausel, wie unter 2. angesprochen, nicht existiert).



Tobias Scholl

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Versicherungsrecht

Fachbereich: Versicherungsrecht

Schwerpunkte: Haftpflichtrecht, D&O-Versicherungen, Produkthaftung, Beraterhaftung, Vermittlerrecht

tobias.scholl@heussen-law.de

Zur Beweislast bei Inanspruchnahme des GmbH-Geschäftsführers wegen vorsätzlich pflichtwidrigen Verhaltens (Nichtabführung von Sozialversicherungsbeiträgen)

BGH, Urteil vom 3. Mai 2016, Az.: II ZR 311/14

Der Sozialversicherungsträger, der den Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung wegen Vorenthaltung von Sozialversicherungsbeiträgen aus § 823 Abs. 2 BGB, § 266a Abs. 1 StGB in Anspruch nimmt, trägt für den Vorsatz des Beklagten die Darlegungs- und Beweislast auch dann, wenn die objektive Pflichtwidrigkeit des beanstandeten Verhaltens feststeht.

Sachverhalt:

Die Klägerin machte als zuständige Einzugsstelle einen Schadensersatzanspruch gegen den Beklagten wegen des Nichtabführens der für Arbeitnehmer der GmbH für den Monat September 2002 geschuldeten Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung geltend. Der Beklagte war am 19. September 2002 zum Geschäftsführer der GmbH bestellt und am 28. Februar 2003 wieder abberufen. Die GmbH beschäftigte, wie strafrechtliche Ermittlungen ergaben, auch im September 2002 in erheblichem Umfang Arbeitnehmer, ohne die anfallenden Sozialversicherungsbeiträge an die Klägerin abzuführen. Am 15. März 2003 stellte sie ihren Geschäftsbetrieb nach vorangegangener Beschlagnahme ihrer Geschäftskonten ein, in der Folge wurde die vorläufige Insolvenzverwaltung über das Vermögen der Gesellschaft angeordnet.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 28.730,43 € nebst Zinsen verurteilt und festgestellt, dass die Forderung auf einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung beruhe. Das Berufungsgericht hat das erstinstanzliche Urteil aufrechterhalten. Auf die vom Beklagten eingelegte Revision hob der Bundesgerichtshof (BGH) das Berufungsurteil auf und wies die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das OLG zurück.

Urteil:

Das OLG hatte ausgeführt, dass zwar grundsätzlich der Geschädigte – hier der Sozialversicherungsträger – die Beweislast für das Verschulden des Beklagten trage. Stehe jedoch wie hier Fall die objektive Pflichtwidrigkeit des beanstandeten Verhaltens fest, indiziere dies im Allgemeinen den Schuldvorwurf. Es sei dann Aufgabe des Beklagten, darzulegen und ggf. zu beweisen, dass er nicht zumindest bedingt vorsätzlich gehandelt habe (mit der Klage wurde ein Schadensersatzanspruch geltend gemacht, für dessen Verwirklichung Vorsatz erforderlich ist). Dies jedoch sei dem Beklagten nicht gelungen.

Dieser Ansicht widersprach der BGH und führte aus, dass das OLG die Verteilung der Darlegungs- und Beweislast verkannt habe. Wird der Geschäftsführer einer GmbH in Anspruch genommen, so hat der Kläger grundsätzlich alle Umstände darzulegen und zu beweisen, aus denen sich die Verwirklichung der einzelnen Tatbestandsmerkmale der

Anspruchsgrundlage ergibt. Umfasst dies wie im vorliegenden Fall auch den Vorsatz des Geschäftsführers, so erstreckt sich die Darlegungs- und Beweislast des mutmaßlich Geschädigten auch hierauf. Erst wenn diese Darlegung ggf. unter Beweisantritt erfolgt ist, trifft den in Anspruch genommenen Geschäftsführer die sog. sekundäre Darlegungslast, d.h. er muss dann darlegen und ggf., beweisen, dass er nicht vorsätzlich gehandelt hat.

Der BGH hat weiter ausdrücklich darauf hingewiesen, dass ein Geschäftsführer, der es anderen für das Unternehmen tätigen Personen überlässt, für die Zahlung der Arbeitnehmerbeiträge zur Sozialversicherung zu sorgen, (jedenfalls) im Rahmen der ihm verbliebenen Überwachungspflicht tätig werden muss, sobald Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Erfüllung der Aufgaben durch die intern damit betrauten Personen nicht mehr gewährleistet ist. Er muss dann durch geeignete Maßnahmen die Abführung der Sozialversicherungsbeiträge sicherstellen. Anlass für konkrete Überwachungsmaßnahmen bieten insbesondere eine finanzielle Krisensituation oder ungeordnete Verhältnisse im Geschäftsablauf innerhalb der Gesellschaft.

Fazit:

Gelingt es dem Sozialversicherungsträger, darzulegen und ggf. zu beweisen, dass der Geschäftsführer (bedingt) vorsätzlich gehandelt hat, ist die Umkehr der Beweislast eingetreten und der Geschäftsführer wird sich entsprechend entlasten und beweisen müssen, dass er entweder nicht pflichtwidrig oder nicht vorsätzlich gehandelt hat.

Zu beachten ist, dass in den Fällen, in denen die GmbH selbst oder ggf. deren Insolvenzverwalter vom Geschäftsführer Schadensersatz wegen einer (angeblichen) Pflichtverletzung fordert, nach dem hier dann in der Regel eingreifenden Haftungstatbestand des § 43 Abs. 2 GmbHG kein vorsätzliches Handeln des Geschäftsführers erforderlich ist, insoweit also bereits leichte Fahrlässigkeit zur Begründung der Haftung ausreicht. Wird in einem solchen Fall vom Anspruchsteller ein pflichtwidriges Verhalten des Geschäftsführers dargelegt und ggf. unter Beweis gestellt, so indiziert diese Pflichtwidrigkeit bereits den Vorwurf zumindest fahrlässigen Fehlverhaltens. In einem solchen Fall muss der Anspruchsteller nichts weiter vortragen und beweisen, es obliegt dann in jedem Fall dem Geschäftsführer, sich entsprechend zu entlasten und zu beweisen, dass er entweder nicht pflichtwidrig oder nicht schuldhaft (fahrlässig) gehandelt hat, oder dass der Schaden auch bei rechtmäßigem Verhalten eingetreten wäre.



Dr. Volker Schwarz
Rechtsanwalt

Fachbereich: Corporate

Schwerpunkte: Gesellschafts- und Handelsrecht, Umwandlungsrecht, M&A

volker.schwarz@heussen-law.de

Schadenersatz bei Verletzung einer Bilanzgarantie

OLG Frankfurt am Main, Urteil vom 7. Mai 2015, Az.: 26 U 35/12

Das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main hat sich mit der Auslegung einer – in Unternehmenskäufen üblichen – Bilanzgarantie beschäftigt und dabei Stellung zu den Frage bezogen, wie eine solche Bilanzgarantie auszulegen ist und welche Schadenersatzfolgen eine Verletzung dieser Garantie auslöst. Ungeachtet der Frage, ob das Ergebnis und dessen Begründung in allen Punkte überzeugend ist, sollte diese Entscheidung bei künftigen Vertragsgestaltungen berücksichtigt werden. Da es zu diesem Problemkreis bisher nur wenig Rechtsprechung gibt, hat das Urteil entsprechend höheres Gewicht.

Sachverhalt

Die Klägerin erwarb vom Beklagten die Anteile an einer GmbH. Der notariell beurkundete Kaufvertrag enthielt unter anderem folgende Garantie:

„[...] der Jahresabschluss mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns unter Beachtung der Grundsätze ordnungsgemäßer Buchführung nach den gesetzlichen Grundschriften, unter Wahrung der Bilanzierung und der Bewertungskontinuität erstellt worden ist und zu den jeweiligen Stichtagen gemäß § 176 Abs. 2 HGB ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens, Finanz- und Ertragslage der Zielgesellschaft vermittelt.“

Die Käuferin ließ nach Übernahme der Gesellschaft den Jahresabschluss des Folgejahres erstellen. Das beauftragte Steuerbüro stellte dabei fest, dass verschiedene Bilanzansätze des von der Garantie umfassten Vorjahres unzutreffend gewählt worden waren, so dass sich bei korrekter Bilanzierung statt eines bilanzierten Gewinns in Höhe von ca. € 180.000,00 eigentlich ein Verlust in Höhe von ca. € 30.000,00 ergeben hätte.

Entscheidung

Die erste Frage, die das OLG zu entscheiden hatte, war nun, ob in dieser Klausel eine „harte“ oder eine „weiche“ Bilanzgarantie zu sehen ist. Bei einer „harten“ Bilanzgarantie besteht im Ergebnis eine verschuldensunabhängige Haftung des Verkäufers auf die uneingeschränkte Richtigkeit dieser Garantie, also im Ergebnis jeder einzelnen Bilanzposition. Bei einer „weichen“ Bilanzgarantie gewährleistet der Verkäufer nur, dass die Bilanzpositionen jedenfalls nicht bewusst falsch aufgestellt wurden.

Das Gericht sah hier – wie die Vorinstanz – den Tatbestand einer „harten“ Bilanzgarantie als erfüllt an. In der Tat spricht der Wortlaut der Klausel dafür, dass die Parteien eine uneingeschränkte Garantie vereinbaren wollten, auch wenn die Klauselformulierung letzten Endes nur die einschlägigen Regelungen des HGB zur Bilanzierung wiedergibt.

Die zweite interessante Frage war die Schadenermittlung. Die Parteien hatten hier – auch im Rahmen des Üblichen – vereinbart, dass im Falle einer Verletzung von Garantien der Käufer so zu stellen ist, wie er stehen würde, wäre die Garantie nicht verletzt worden.

Dies lässt sich allerdings von zwei Seiten betrachten, die nicht zwingend zum selben Schadensbetrag führen:

- Einerseits könnte man den Schaden durch eine sogenannten „Bilanzauffüllung“ beheben. Dabei wird der Gesellschaft vom Verkäufer soviel Geld zugeführt, dass die tatsächliche Bilanz im Ergebnis der garantierten Bilanz entspricht.
- Andererseits könnte man am Kaufpreis des Käufers ansetzen. In diesem Fall ist die Frage zu klären, um wieviel geringer wäre der Kaufpreis ausgefallen wäre, wenn man von vornherein korrekt bilanziert hätte. Dieser Betrag wäre dem Käufer zu erstatten.

Während das erstinstanzliche Gericht dem „Bilanzauffüllungsgrundsatz“ folgte, beschied das OLG Frankfurt am Main dem Kläger, dass der Kaufpreisschaden maßgebend sei. Diese Entscheidung wurde vom Gericht allerdings nicht sonderlich überzeugend begründet. Eine solche Schadenermittlung – die das Gericht nur im Wege der Schätzung vornehmen kann, was die Zivilprozessordnung zulässt – setzt ja zumindest voraus, dass man sich über die Kaufpreisermittlung im klaren ist. Da diese im vorliegenden Fall nicht offengelegt war, arbeitete das OLG Frankfurt hier mit einer „selbstgestrickten“ Lösung auf Basis pauschalierter Abschläge, was nicht wirklich überzeugen kann. Der Bilanzauffüllungsansatz hätte dagegen den Vorteil gehabt, dass der Schadensbetrag relativ einfach zu ermitteln ist. Das Ergebnis wird also vermutlich keine Partei richtig zufriedengestellt haben.

Praxistipps

Die Formulierung von Garantien einerseits und der Schadenersatzfolgen andererseits scheint zwar einfach, kann aber, weil die Möglichkeiten der (Kombination von) Garantieverletzungen und Schadenersmittlungsmöglichkeiten fast unendlich sind, immer wieder zu Überraschungen führen. Immerhin lässt die Entscheidung des OLG Frankfurt aber noch einmal zwei Erkenntnisse in den Vordergrund treten:

1. Bei der Formulierung von Garantien und insbesondere Bilanzgarantien ist insbesondere auf *Verkäuferseite* größte Sorgfalt anzuwenden. Im Zweifel wird eine Bilanzgarantie als „harte“ Garantie ausgelegt, für die verschuldensunabhängig einzustehen ist. Will man nur für wissentlich falsche Ansätze haften, so muss dies in der Klausel entsprechend geregelt werden. Für die Käuferseite ist diese strenge Rechtsprechung vorteilhaft.

2. Bei den Schadensfolgen sollte insbesondere auf Käuferseite darauf geachtet werden, möglichst genaue Formulierungen zur Berechnung zu wählen. Insbesondere sollte geregelt werden, ob bei der Verletzung von Bilanzgarantien eine Bilanzauffüllung oder eine Kaufpreisminderung die Folge sein soll; letztere setzt dabei voraus, dass über die Kaufpreisermittlung Klarheit herrscht (z.B. bei der Ermittlung über Ertragsmultiples).



Sven Hoffmann
Rechtsanwalt, Dipl.-Betriebswirt (BA)

Fachbereich: Corporate

Schwerpunkt: Handels- und Gesellschaftsrecht, Steuerrecht, Insolvenzrecht

sven.hoffmann@heussen-law.de



Geltendmachung von Ansprüchen einer GmbH gegenüber ihren Gesellschaftern durch ausgeschiedene Gesellschafter

OLG Düsseldorf, Urteil vom 10. März 2016, Az.: I-6 U89/15

Ein ausgeschiedener Gesellschafter einer GmbH kann im Falle einer besonderen Interessenlage Ansprüche der GmbH auf Schadenersatz auch prozessual geltend machen.

Gerade innerhalb von zweigliedrigen GmbHs kommt es nicht selten zu Streit im Gesellschafterkreis, wenn ein Gesellschafter Handlungen, insbesondere Geschäftsführungsmaßnahmen des anderen Gesellschafters missbilligt oder diese sogar für gesellschaftsschädigend hält. Im letzteren Falle können der Gesellschaft Schadenersatzansprüche zustehen. Deren Geltendmachung im Namen der GmbH obliegt der Geschäftsführung, gegenüber der Geschäftsführung der Gesellschafterversammlung. Unter einer sog. „actio pro socio“ wird nun die Geltendmachung von entsprechenden Ansprüchen der Gesellschaft durch Minderheitsgesellschafter verstanden, wenn sich die Gesellschaftermehrheit der Durchsetzung dieser Ansprüche widersetzt.

Damit soll dem Minderheitenschutz in der Gesellschaft Rechnung getragen werden; der Bundesgerichtshof hat dies bereits in einem Urteil von 1957 anerkannt und entschieden, dass gesellschaftsvertraglich jedem Gesellschafter ein Anspruch darauf zusteht, dass der andere Gesellschafter die von ihm kraft Mitgliedschaft übernommenen Verpflichtungen erfüllt und dass er grundsätzlich befugt ist,

„... gegen den geschäftsführenden Gesellschafter einen Schadenersatzanspruch wegen Verletzung seiner Geschäftsführerpflichten geltend zu machen, sofern er die Leistung des Schadenersatzes an die Gesellschaft fordert“.

Die actio pro socio steht dabei in einem Subsidiaritätsverhältnis zur Klage der Gesellschaft und kommt nur in Frage, wenn die Ansprüche der Gesellschaft durch diese unberechtigterweise nicht geltend gemacht werden.

Im vorliegenden Fall hatte der Gesellschafter die Rückzahlung einer ungerechtfertigten bzw. verbotenen Privatentnahme des anderen Gesellschafters an die GmbH verlangt. Die Besonderheit bestand darin, dass er nach Klageerhebung aus der GmbH ausgeschieden war, jedoch die Abfindung für sein Ausscheiden aus dem Vermögen der GmbH noch nicht erhalten hatte. Die Höhe seines Abfindungsanspruchs bemaß sich nach dem Gesellschaftsvermögen; der ausgeschiedene Gesellschafter hatte daher ein Interesse an der Realisierung von Ansprüchen der GmbH gegenüber deren Schuldnern und eben auch gegenüber dem Mitgesellschafter.

Das OLG Düsseldorf hielt die Durchsetzung des Anspruches gegenüber dem Mitgesellschafter durch eine Klage der GmbH für zulässig und führte aus:

„Allerdings ist eine solche Gesellschafterklage gegenüber einer von der Gesellschaft erhobenen 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“.

Das rechtliche Interesse an der Fortführung des Verfahrens auch nach dem Ausscheiden des klagenden Gesellschafters aus der Gesellschaft sah das OLG als gegeben an, denn

„...dieses Interesse kann auch darin begründet sein, dass die Schädigung des Gesellschaftsvermögens mittelbar auch den Gesellschafter schädigt, weil sein Geschäftsanteil entsprechend weniger wert ist. Ein solches Interesse hat der Kläger dargetan, da seine Abfindung noch nicht abgerechnet ist und die streitgegenständliche Privatentnahme vom 22.02.2013 wie auch der zur Aufrechnung gestellte Gegenanspruch zeitlich vor seinem Ausscheiden am 31.12.2013 liegen und damit Auswirkungen auf die Höhe oder auch die Durchsetzbarkeit seines Abfindungsanspruchs haben können.“

Praxishinweis

Prozessual sind auch nach der Entscheidung noch nicht alle Fragen geklärt. So bleibt offen, ob der Gesellschafter Ansprüche der GmbH im eigenen Namen oder namens der GmbH geltend macht. Im Hinblick auf den relativ neuen § 148 AktG wird man davon auszugehen haben, dass der klagende Gesellschafter diese im eigenen Namen als Prozesstandschafter der GmbH geltend macht.



Jan-F. Schubert
Rechtsanwalt

Fachbereich: Corporate

Schwerpunkte: Gesellschafts- und Handelsrecht, M&A, Unternehmensrecht

jan.schubert@heussen-law.de

Über diesen Newsletter

Die Autoren dieser Ausgabe sind in den Fachbereichen Corporate sowie Versicherungsrecht unserer Kanzlei tätig.

Mit unserem Newsletter möchten wir unsere Mandanten und interessierte Dritte über aktuelle Entwicklungen in Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur informieren. Sollten Sie an diesen Informationen nicht interessiert sein, bitten wir Sie, uns dies per E-Mail mitzuteilen.

Sofern Sie zu bestimmten Themen oder zum Newsletter insgesamt Fragen oder Anregungen haben, können Sie sich jederzeit gerne an die Ihnen bekannten Ansprechpartner wenden. Gerne greifen wir auch Ihre Ideen für künftige Beiträge oder weitere Empfänger des Newsletters auf.

Bei Fragen zu Beiträgen in diesem Newsletter wenden Sie sich bitte an den jeweiligen Autor. Die E-Mail-Adresse ist jeweils unter dem Beitrag angegeben.

Eine Übersicht der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte des Fachbereichs „Unternehmensrecht/Corporate“ finden Sie unter <http://www.heussen-law.de/kompetenzen/unternehmensrecht.html>.

Weitere Informationen

Besuchen Sie auch unsere Homepage unter www.heussen-law.de

Herausgeber

Heussen Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Brienner Straße 9/Amiraplatz
80333 München
Amtsgericht München, HRB: 200015
Geschäftsführer: RA Christoph Hamm

Verantwortlich i.S.d. § 55 Abs. 2 RStV und des Presserechts:

RA Dr. Volker Schwarz
Seidenstraße 19
70174 Stuttgart
volker.schwarz@heussen-law.de

Haftungsausschluss

Dieser Newsletter stellt ausgewählte Themen im Überblick dar und ersetzt nicht die rechtliche Beratung im Einzelfall. Wir bitten um Ihr Verständnis dafür, dass wir für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Newsletter enthaltenen Angaben trotz sorgfältiger Recherche keine Haftung übernehmen.