OLG München, Endurteil v. 21.07.2021 – 7 U 2465/18

Titel:

Anspruch auf Annahmeverzugsvergütung nach fristloser Kündigung eines Vorstandsdienstvertrags

Normenketten:

BGB § 215, §§ 293 ff., § 307, § 615
AktG § 93 Abs. 6

Leitsätze:

1. Der Anspruch auf Annahmeverzugslohn nach fristloser Kündigung setzt in einem organschaftlichen Dienstverhältnisses kein Angebot der Dienste voraus, wenn die Gesellschaft durch Abberufung des Dienstverpflichteten als Organ und Bestellung eines neuen Organs erkennen lässt, dass es den Dienstverpflichteten unter keinen Umständen weiter beschäftigen wird (Anschluss an BGH BeckRS 2000, 9490). (Rn. 16) (redaktioneller Leitsatz)
2. Die AGB-rechtliche Unwirksamkeit einer Verfallklausel in einem Vorstandsdienstvertrag kann nicht aus einer Verkürzung der fünfjährigen Verjährungsfrist des § 93 Abs. 6 AktG hergeleitet werden. (Rn. 60) (redaktioneller Leitsatz)
3. Parallelentscheidung zu OLG München BeckRS 2020, 20648. (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Vorstandsdienstverhältnis, Vorstandsdienstvertrag, Kündigung, Annahmeverzugsvergütung, Bilanzmanipulation, Geschäftsgeheimnisse, Auskunftsanspruch, Ausschlussfrist, Verfallklausel

Vorinstanz:

LG München I, Endurteil vom 15.06.2018 – 5HK O 1426/17

Fundstellen:

EWiR 2022, 238
AG 2021, 922
LSK 2021, 20647

Tenor

1. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts München I vom 15.06.2018 (Az.: 15 HK O 1426/17) im Kostenpunkt und in Ziffer III. aufgehoben.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger (weitere) 97.500,- € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 82.500,- € seit dem 08.03.2017 und aus weiteren 15.000,- € seit dem 01.04.2017 zu bezahlen.

3. Im übrigen wird die Berufung zurückgewiesen und bleibt die Klage abgewiesen.

4. Von den Kosten der ersten Instanz haben der Kläger 16% und die Beklagte 84% zu tragen. Von den Kosten des Berufungsverfahrens haben der Kläger 18% und die Beklagte 82% zu tragen.

5. Dieses Urteil und das angegriffene Urteil, soweit es noch Bestand hat, sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des gegen ihn vollstreckbaren Betrages abwenden, sofern nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet. Die Beklagte kann die Vollstreckung des Klägers durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des gegen sie vollstreckbaren Betrages abwenden, sofern nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

6. Die Revision gegen dieses Urteil wird nicht zugelassen.

Entscheidungsgründe

A.

1
Die Parteien streiten um Ansprüche aus einem beendeten Vorstandsdienstverhältnis.

2
Der Kläger gehörte dem Vorstand der Beklagten an. Sein Vorstandsdienstvertrag (Anlage K 1) war befristet bis zum 30.9.2017. Nach Ziff. 3.1 des Vertrages stand dem Kläger zuletzt eine jährliche Festvergütung von 180.000,- € brutto, zahlbar in zwölf gleichen monatlichen Teilbeträgen (also 15.000,- €) zum Monatsultimo, zu. Nach Ziff. 3.2 war dem Kläger ferner eine erfolgsabhängige Vergütung zugesagt. Ferner hatte er Anspruch auf einen Dienstwagen (Ziff. 4.1) und auf Erstattung von Dienstreisekosten (Ziff. 4.2). Hinsichtlich des genauen Wortlauts der genannten Vertragsbestimmungen wird auf Anlage K 1 Bezug genommen.

3
Ziff. 11 des Vorstandsdienstvertrages hat folgenden Wortlaut.

11. Ausschlussfristen.

11.1 Alle beiderseitigen Ansprüche aus und im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis müssen innerhalb von drei Monaten nach ihrer Fälligkeit gegenüber der anderen Partei schriftlich geltend gemacht werden und im Falle der Ablehnung durch die Gegenseite innerhalb von drei Monaten eingeklagt werden. Ansprüche die nicht innerhalb dieser Fristen geltend gemacht werden, verfallen.

11.2 Diese Ausschlussfrist gilt nicht für Ansprüche, die auf einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Pflichtverletzung der anderen Partei bzw. eines Erfüllungsgehilfen der anderen Partei beruhen. Diese Ausschlussfrist gilt weiterhin nicht für Ansprüche, die auf einer Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit aufgrund einer schuldhaften Pflichtverletzung der anderen Partei bzw. eines Erfüllungsgehilfen der anderen Partei beruhen.

4
Am 16.9.2016 kündigte die Beklagte das Vorstandsdienstverhältnis fristlos. Der erkennende Senat hat im Verfahren 7 U 2264/18 mit Urteil vom 4.12.2019 (auf dessen Inhalt Bezug genommen wird) festgestellt, dass das Dienstverhältnis zwischen den Parteien nicht zum 16.9.2016 beendet wurde, sondern bis zum 30.9.2017 fortdauerte. Die Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten hiergegen hat der Bundesgerichtshof mit Beschluss vom 3.11.2020 (Az.: II ZR 303/19) zurückgewiesen.

5
Der Kläger gehörte ferner dem Vorstand der m. D. AG, einer Tochtergesellschaft der Beklagten [im folgenden: Tochter] an, welche nunmehr als S. AG firmiert. Dort war der Vorstandsdienstvertrag bis zum 31.8.2017 befristet und sah - soweit für das vorliegende Verfahren von Interesse - eine feste Vergütung von jährlich 30.000,- €, mithin monatlich 2.500,- € vor. Die Tochter der Beklagten kündigte diesen Dienstvertrag ebenfalls fristlos am 16.9.2016. Der erkennende Senat hat im Verfahren 7 U 261/18 mit Urteil vom 4.12.2019 festgestellt, dass das Dienstverhältnis nicht zum 16.9.2016 beendet wurde, sondern bis 30.8.2017 fortdauerte; auch dieses Urteil ist nach Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde durch den Bundesgerichtshof mit Beschluss vom 3.11.2020 (Az. II ZR 302/19) rechtskräftig. Im Parallelverfahren 7 U 2466/18 macht der Kläger - soweit für das vorliegende Verfahren von Interesse - gegen die Tochter der Beklagten Annahmeverzugsvergütung für die Zeit ab Kündigung bis einschließlich März 2017 geltend.

6
Im gegenständlichen Verfahren hat der Kläger erstinstanzlich feste Vergütung bzw. Annahmeverzugsvergütung für September 2016 bis einschließlich März 2017 (insgesamt 7 Monate zu je 15.000,- €, also zusammen 105.000,- €), die Erstattung von Reisekosten (2.377,74 €), variable Vergütung im Wege der Stufenklage für den Zeitraum 1.5.2015 - 30.4.2016 sowie vorgerichtliche Kosten in Höhe von 1.706,94 € geltend gemacht.

7
Der Kläger hat beantragt,

I. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger brutto € 105.000,- nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

II. Die Beklagte wird weiter verurteilt, an den Kläger netto 2.377,74 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 21.10.2016 zu bezahlen.

III. Die Beklagte wird ferner - im Wege der Stufenklage - verurteilt

1. (1. Stufe) die variable Vergütung des Klägers für den Zeitraum 1.5.2015 bis 30.4.2016 festzusetzen, unter Mitteilung des Erreichens (= Erfüllungsgrad) der zwei Erfolgsfaktoren - 1. Nettoerlöse in Cash oder liquiden, handelbaren Wertpapieren aus Verkäufen von Firmen oder Firmenanteilen aus dem Beteiligungsportfolio der m. AG an externe Dritte außerhalb des m. Portfolios, die einen Betrag von 2 Millionen Euro netto überschreiten und 2. mindestens 5 x Wertsteigerung aus der Summe des eingesetzten Kapitals (Darlehen, Ausleihungen, Eigenkapitaleinlagen) im Vergleich zum erzielten Verkaufserlös welcher der m. Gruppe netto zufließt (in Cash oder liquiden, handelbaren Wertpapieren - vergleichbar der m. Aktie) bei kumulierter Betrachtung der Verkaufserlöse und Wertänderungen im Betrachtungszeitraum (1.5.2015 bis 30.4.2016) - und sofern einer oder beide der Erfolgsfaktoren nicht erreicht wurden, mitzuteilen, inwiefern bei der Festsetzung der variablen Vergütung des Klägers der Grundsatz der Linearität (Gleichverteilung) der vorgenannten zwei „Erfolgsfaktoren“ und deren Erfüllungsgrad Berücksichtigung gefunden haben.

2. (2. Stufe) nach Mitteilung der Festsetzung der variablen Vergütung, unter Einschluss der zugrunde liegenden Kriterien, gemäß Klagantrag Ziffer III.1. die dann zu beziffernde variable Vergütung, hilfsweise durch Billigkeitsentscheidung des Gerichts, hilfsweise anstelle einer in Euro zu beziffernden Vergütung, binnen einer durch das Gericht zu bestimmenden Frist auf den Kläger nennwertlose Inhaberaktien der m. AG, Wertpapierkennnummer …6S (ISIN: …S5) im Wert der variablen Vergütung zu übertragen und aus einem Betrag in Höhe der variablen Vergütung an den Kläger Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

IV. Die Beklagte wird weiter zur Zahlung an den Kläger in Höhe von € 1.706,94 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 29.4.2017 verurteilt.

8
Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

9
Das Landgericht hat dem Kläger 7.500,- € als anteilige Vergütung für September 2016 (bis zur Kündigung) sowie die Erstattung vorgerichtlicher Kosten in Höhe von 592,80 € (jeweils nebst anteiligen Zinsen) zuerkannt. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Auf Tatbestand und Entscheidungsgründe des angegriffenen Urteils wird Bezug genommen. Der Kläger nimmt die Teilabweisung der geltend gemachten vorgerichtlichen Kosten hin. Ansonsten verfolgt er mit seiner zulässigen, insbesondere form- und fristgerecht eingelegten Berufung sein erstinstanzliches Begehren weiter, soweit ihm nicht entsprochen wurde.

10
Der Kläger beantragt,

Das Urteil des Landgerichts München I vom 15.06.2018, Az.: 5 HK O 1426/17, wird aufgehoben und wie folgt abgeändert:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger über den vom Landgericht zugesprochenen Betrag hinaus einen weiteren Betrag in Höhe von 97.500,- € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 08.03.2017 zu bezahlen.

2. Die Beklagte wird weiter verurteilt, an den Kläger netto € 2.377,74 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 21.10.2016 zu bezahlen.

3. Die Beklagte wird ferner - im Wege der Stufenklage - verurteilt,

a) (1. Stufe) die variable Vergütung des Klägers für den Zeitraum vom 01.05.2015 bis 30.04.2016 festzusetzen, unter Mitteilung des Erreichens (= Erfüllungsgrad) der zwei Erfolgsfaktoren - 1. Nettoerlöse in cash oder liquiden, handelbaren Wertpapieren aus Verkäufen von Firmen oder Firmenanteilen aus dem Beteiligungsportfolio der Beklagten, die einen Betrag von € 2 Mio. netto überschreiten und 2. mindestens 5 x Wertsteigerung aus der Summe des eingesetzten Kapitals (Darlehen, Ausleihungen,

Eigenkapitaleinlagen) im Vergleich zum erzielten Verkaufserlös, welcher der m.-Gruppe netto zufließt (in cash oder liquiden, handelbaren Wertpapieren - vergleichbar der m.-Aktie) bei kumulierter Betrachtung der Verkaufserlöse und Wertänderungen im Betrachtungszeitraum (01.05.2015 bis 30.04.2016) - und sofern einer oder beide Erfolgsfaktoren nicht erreicht wurden, mitzuteilen, inwiefern bei der Festsetzung der variablen Vergütung des Klägers der Grundsatz der Linearität (Gleichverteilung) der vorgenannten zwei „Erfolgsfaktoren“ und deren Erfüllungsgrad Berücksichtigung gefunden haben.

B) (2. Stufe) nach Erteilung der Festsetzung der variablen Vergütung, unter Einschluss der zugrunde liegenden Kriterien, gemäß Klageantrag 3. a) die dann zu beziffernde variable Vergütung, hilfsweise durch Billigkeitsentscheidung des Gerichts, hilfsweise anstatt einer in Euro zu beziffernden Vergütung, binnen einer durch das Gericht zu bestimmenden Frist auf den Kläger nennwertlose Inhaberaktien der Beklagten, Wertpapierkenn-Nummer …6S (ISIN: …S5) im Wert der variablen Vergütung zu übertragen und aus einem Betrag in Höhe der variablen Vergütung an den Kläger Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 29.04.2017 zu bezahlen.

11
Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

B.

12
Die Berufung des Klägers hat hinsichtlich der geltend gemachten Annahmeverzugsvergütung Erfolg. Im übrigen war sie als unbegründet zurückzuweisen.

I.

13
Dem Kläger steht der zuerkannte Betrag nebst Zinsen als Annahmeverzugsvergütung gemäß § 615 BGB zu.

14
1. Das - vor Erlass des Senatsurteils vom 4.12.2019 ergangene - landgerichtliche Urteil hat Ansprüche auf Annahmeverzugsvergütung verneint, weil es die Kündigung der Beklagten vom 16.9.2016 für wirksam hielt. Nachdem das Gegenteil nunmehr rechtskräftig feststeht, konnte das Urteil in diesem Punkt keinen Bestand haben.

15
2. Die Beklagte befand sich sogleich mit der unberechtigten Kündigung vom 16.9.2016, die auf die vorherige organschaftliche Abberufung des Klägers folgte, im Verzug mit der Annahme der Dienste des Klägers. Der Annahmeverzug dauerte fort bis zum Eintritt der Befristung des Dienstvertrages am 30.9.2017.

16
a) Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist ein tatsächliches Angebot der Dienste im Sinne von § 294 BGB nur im unstreitig bestehenden Dienstverhältnis erforderlich. Beim Streit um die Wirksamkeit der Kündigung genügt ein wörtliches Angebot. Dabei ist ein Angebot sogar überhaupt entbehrlich, wenn der Dienstberechtigte darauf verzichtet hat (BAG, Urteil vom 21.10.2015 - 5 AZR 843/14, Rz. 19). Diese Grundsätze hat der Bundesgerichtshof unter den Besonderheiten des organschaftlichen Dienstverhältnisses dahin konkretisiert, dass ein Angebot der Dienste nicht erforderlich ist, wenn die Gesellschaft durch Abberufung des Dienstverpflichteten als Organ und Bestellung eines neuen Organs erkennen lässt, dass es den Dienstverpflichteten unter keinen Umständen weiter beschäftigen wird (BGH, Urteil vom 9.10.2000 - II ZR 75/99, Rz. 5; vgl. auch schon Urteil vom 28.10.1996 - II ZR 14/96).

17
Vorliegend ging die Abberufung des Klägers als Vorstand der Beklagten der fristlosen Kündigung des Vorstandsdienstvertrages voraus. Unter diesen Umständen durfte der Kläger nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte (objektiver Empfängerhorizont) die Kündigungserklärung dahin verstehen, dass die Beklagte ihn unter keinen Umständen mehr weiter beschäftigen wolle und somit auf das Angebot seiner Dienste verzichte. - Die Argumentation der Beklagten, wonach der Kläger seine Dienste nicht ordnungsgemäß angeboten habe, geht somit ins Leere. Irrelevant ist danach insbesondere die Tatsache,

dass der Kläger gegen die unberechtigte Kündigung zunächst bei den (unzuständigen) Arbeitsgerichten vorgegangen ist.

18
b) Dem Annahmeverzug stand fehlende Leistungsbereitschaft und -fähigkeit des Klägers im Sinne von § 297 BGB nicht entgegen.

19
Unbehelflich ist zunächst der Einwand der Beklagten, der Kläger habe in der Klageschrift erklärt, eine Verbindung zur Beklagten sei ihm nicht mehr zuzumuten. Wie dargestellt war der Annahmeverzug bei Klageerhebung längst eingetreten. Hieran konnten Erklärungen im laufenden Prozess nichts mehr ändern.

20
Die von der Beklagten behauptete Tätigkeit des Klägers für die C. AG kann als zutreffend unterstellt werden. Denn diese war, wie der Senat im (den Parteivertretern bekannten) Urteil vom 4.12.2019 (unter B.III.2.b) näher ausgeführt hat, dem Kläger schon während seiner Tätigkeit für die Beklagte gestattet. Dass er diese gestattete Nebentätigkeit, die nach der Vorstellung der Dienstvertragsparteien offensichtlich neben der Dienstleistung möglich war, nach der unberechtigten Kündigung fortsetzte, schließt somit seine Leistungsfähigkeit und -bereitschaft während des Annahmeverzuges nicht aus.

21
c) Der Annahmeverzug endete nicht durch Aufnahme einer Tätigkeit des Klägers für die P.f. AG am 23.5.2017 (Bestellung zum Vorstand) bzw. 1.6.2017 (Beginn des Dienstvertrages mit der P.f. AG).

22
Zwar mag auf den ersten Blick einiges dafür sprechen, dass der Kläger aufgrund einer „Vollzeittätigkeit“ für die P.f. AG nicht mehr in der Lage gewesen wäre, Dienste für die Beklagte zu leisten. Dennoch sprechen systematische Erwägungen dafür, den Annahmeverzug nicht hierwegen enden zu lassen. Das sogleich unter 4., 5. näher darzustellende vom Bundesarbeitsgericht entwickelte Zusammenspiel zwischen Annahmeverzugsvergütung und anzurechnender anderweitiger Vergütung bezogen auf den gesamten in Betracht kommenden Zeitraum (also bis zu dem Zeitpunkt, an welchem das Dienstverhältnis regulär endet bzw. beendet werden konnte) und das dahinter stehende Anliegen, den Dienstberechtigten nicht besser, aber auch nicht schlechter zu stellen als ohne die rechtswidrige Kündigung, würden nämlich nicht mehr funktionieren, wenn man den Annahmeverzug mit Aufnahme einer anderweitigen Tätigkeit enden lassen würde.

23
Unter den Umständen des vorliegenden Falles spielt diese Rechtsfrage für das Endergebnis, nämlich Stattgabe der Klage auf Annahmeverzugsvergütung in voller Höhe, ohnehin keine Rolle. Denn wäre der Annahmeverzug mit Aufnahme der Tätigkeit des Klägers für die P.f. AG beendet, würde sich die Frage einer Anrechnung der dort erzielten Vergütung von vorneherein nicht stellen. Die Klage auf Annahmeverzugsvergütung für die Monate bis einschließlich März 2017 wäre ohne weiteres in vollem Umfang begründet - ein Ergebnis, das sich bei der hier vertretenen Auffassung ebenfalls, allerdings erst nach einer komplizierten Rechenoperation einstellt.

24
3. Die Annahme der Dienste des Klägers war für die Beklagte nicht in einer Annahmeverzug ausschließenden Weise unzumutbar.

25
a) Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist anerkannt, dass Fälle vorstellbar sind, in denen der Dienstberechtigte nicht in Annahmeverzug kommt, wenn er die Dienste des Dienstverpflichteten ablehnt, weil ihm die Annahme der Dienste nach Treu und Glauben nicht zumutbar ist; zu denken ist insoweit an die Fälle, in denen strafrechtlich geschützte Interessen des Dienstherren so nachhaltig gefährdet sind, dass sie das Vergütungsinteresse des Dienstverpflichteten überwiegen (BAG, Urteil vom 16.4.2014 - 5 AZR 739/11, Rz. 17 - im entschiedenen Fall hatte der Dienstverpflichtete über Jahre massiv „in die Kasse gegriffen“ und der Dienstherr die Kündigungsfrist des § 626 Abs. 2 BGB versäumt).

26

Entscheidend ist hiernach nicht, ob die Zahlung einer Vergütung dem Dienstherrn unzumutbar ist, sondern ob die Annahme der Dienste seine Interessen in unzumutbarer Weise gefährdet. Damit ist das selbe Kriterium angesprochen, das auch Voraussetzung einer fristlosen Kündigung ist. Denn wenn eine Kündigung daran scheitert, dass das Fortbestehen des Dienstverhältnisses und damit die weitere Dienstleistung dem Dienstherrn zumutbar sind, kann für die Annahme der Dienste nach unberechtigter Kündigung nichts anderes gelten.

27
Soweit der Senat im (den Parteivertretern bekannten) Senatsurteil vom 4.12.2019 wegen bestimmter gegen den Kläger erhobener Vorwürfe pflichtwidriges Handeln des Klägers verneint oder trotz möglicher Pflichtwidrigkeiten die Weiterbeschäftigung für zumutbar gehalten hat, hält er nach erneuter Prüfung aus den im genannten Senatsurteil erörterten Gründen daran fest. Dies betrifft insbesondere folgende (erneut) gegen den Kläger erhobenen Vorwürfe:

< Wettbewerbsverstöße, insbesondere das Verhalten des Klägers auf der „Road Show“ in Singapur (Berufungserwiderung [im folgenden: BE] S. 43 ff; Senatsurteil vom 4.12.2019 [im folgenden: SU] unter B.II.2.);

< Nichtverhinderung des „Pimon-Deals“ (BE 11 ff.; SU B.IV.2.b);

< ungenügende Liquiditätsplanung (BE 18 ff.; SU B.IV.2.d).

28
Festgehalten wird auch nach erneuter Überprüfung aus den genannten Gründen (SU B.V.) an der Einschätzung, dass die vorgenannten und die sonst herangezogenen Kündigungsgründe (vgl. SU II., III.1, III.3) auch in ihrer Gesamtschau die Weiterbeschäftigung des Klägers bis zum Eintritt der Befristung des Vorstandsdienstverhältnisses nicht unzumutbar machten.

29
b) Noch nicht mit der Zumutbarkeit der Weiterbeschäftigung des Klägers hat sich der Senat unter dem Gesichtspunkt des Vorwurfes der „Bilanzmanipulation“ durch den Kläger befasst (der die gesamte Berufungserwiderung durchzieht, vgl. insbes. BE 7 ff). Im Vorverfahren hatte der Senat den entsprechenden Sachvortrag der Beklagten nach § 531 Abs. 2 ZPO zurückgewiesen (SU B.IV.2.a). Dies kommt im vorliegenden Verfahren nicht in Betracht, da die Beklagte erstinstanzlich aufgrund des vorangegangenen erstinstanzlichen Urteils im Kündigungsschutzprozess (wo die Klage abgewiesen worden war) von einer Wirksamkeit der Kündigung ausgehen durfte und daher keinen Anlass hatte, zu weiteren Kündigungsgründen vorzutragen. Der Senat ist jedoch der Auffassung, dass diese Vorwürfe, selbst wenn sie zutreffen sollten, die Annahme der Dienste des Klägers für die Beklagte im streitgegenständlichen Zeitraum aus mehreren Gründen nicht unzumutbar machten.

30
Erstens hat der insoweit zuständige Aufsichtsrat der Beklagten nach ihrem Vortrag im Verfahren 7 U 2464/18 erst im Jahr 2019 von den einschlägigen Vorgängen erfahren (vgl. SU B.IV.1.). Aus der Sicht im streitgegenständlichen Zeitraum (bis März 2017) konnten diese Vorwürfe einer Beschäftigung des Klägers also nicht entgegen stehen.

31
Zweitens war der Kläger unstreitig wirksam als Vorstand der Beklagten abberufen. Damit hätte ihm nicht mehr kraft Amtes die Verantwortung für die Jahresabschlüsse oblegen. Das Bundesarbeitsgericht hat im Urteil vom 16.4.2014 (a.a.O. Rz. 19) die Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung des dortigen Dienstverpflichteten (der trotz Entdeckung früherer Taten weiter „in die Kasse gegriffen“ hatte) maßgeblich mit der Vermögensgefährdung durch nicht unwahrscheinliche weitere Straftaten begründet. Eine solche Gefahr bestand vorliegend nicht mehr, nachdem der Kläger, da er jedenfalls nicht mehr Vorstand war, die Jahresabschlüsse nicht mehr zu verantworten gehabt hätte.

32
Und drittens sind unterstellt unrichtige Bilanzen, aus welchen Gründen sie auch unrichtig erstellt worden sein mögen, mit der Selbstbereicherung eines Dienstverpflichteten zum Nachteil des Dienstherrn nicht vergleichbar. Insoweit sieht der Senat nicht, warum das Vergütungsinteresse des unberechtigt gekündigten Dienstverpflichteten hinter den Interessen des Dienstherrn zurücktreten sollte.

33
c) Soweit dem Kläger erneut ein Verrat von Geschäftsgeheimnissen an den Konkurrenten Wunderlich durch zwei Emails vom 26.3.2017 und 14.9.2017 vorgeworfen wird (BE 24), machten diese Vorgänge die Annahme der Dienste des Klägers für die Beklagte im streitgegenständlichen Zeitraum (bis einschließlich März 2017) schon deshalb nicht unzumutbar, weil der erste Vorfall kurz vor Ende und der zweite lange nach diesem Zeitraum liegt.

34
4. Dem somit grundsätzlich bestehenden Anspruch auf Annahmeverzugsvergütung für den eingeklagten Zeitraum (Mitte September 2016 bis einschließlich März 2017) steht keine Einrede (mehr) entgegen.

35
a) Der Kläger hat sich auf seinen Anspruch auf Annahmeverzugsvergütung dasjenige anrechnen zu lassen, was er während des Annahmeverzugs der Beklagten anderweitig verdient hat bzw. hätte verdienen können (§ 615 S. 2 BGB). Die Darlegungs- und Beweislast für diese anderweitigen Verdienste trägt die Beklagte (BGH, Urteil vom 18.2.2016 - III ZR 126/15, Rz. 47 m.w.Nachw.). Um ihr diese Darlegungen zu ermöglichen, steht ihr ein Auskunftsanspruch zu, den sie der Klageforderung einredeweise entgegen halten kann; die Einrede würde gegebenenfalls nicht zu einer Zug-um-Zug-Verurteilung, sondern zur Abweisung der Klage als derzeit unbegründet führen (BAG, Urteil vom 19.7.1978 - 5 AZR 748/77, Rz. 28, 31; Urteil vom 27.2.2019 - 10 AZR 340/18; Rz. 23 ff.; Palandt / Weidenkaff, BGB, 80. Aufl., § 615 Rz. 16).

36
Entgegen der Auffassung der Klagepartei ist die Beklagte mit dieser Einrede im Berufungsrechtszug nicht präkludiert nach § 531 Abs. 2 ZPO. Denn sie hat die Einrede bereits erstinstanzlich erhoben (vgl. Klageerwiderung, S. 14, 15). Irrelevant ist in diesem Zusammenhang auch, ob der Auskunftsanspruch der Beklagten verjährt wäre; einredeweise kann er der Klageforderung jedenfalls entgegen gehalten werden (§ 215 BGB).

37
b) Die Einrede kann jedoch nicht auf eventuelle Verdienste des Klägers bei der C. AG gestützt werden. Denn diese eventuellen Verdienste sind nicht auf die Annahmeverzugsvergütung des Klägers anzurechnen, so dass die Beklagte insoweit auch keinen Auskunftsanspruch hat. Wie oben unter I.2.b) ausgeführt, war dem Kläger schon während seiner Tätigkeit für die Beklagte eine Nebentätigkeit für die C. AG in gewissen Grenzen gestattet. Wenn er diese Tätigkeit während des Annahmeverzugs fortsetzt, handelt es sich bei der hierfür erzielten Vergütung um anrechnungsfreien Nebenverdienst (vgl. Palandt / Weidenkaff, a.a.O.; Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht / Preis, 21. Aufl., § 615 BGB Rz. 91).

38
c) Kein Auskunftsanspruch der Beklagten besteht unter den Umständen des Falles auch hinsichtlich anderweitiger Jobangebote für den Kläger, mit der Folge, dass die Einrede nicht hierauf gestützt werden kann. Entgegen der Auffassung der Beklagten folgt nichts Gegenteiliges aus ihrer Behauptung, in der Branche sei bekannt gewesen, dass der Kläger bei der Beklagten ausgeschieden sei, so dass er anderweitige Angebote erhalten haben müsse.

39
Zu Unrecht beruft sich die Beklagte insoweit auf das Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 27.5.2020 (5 AZR 387/19, Rz. 28 ff.). Dort wird ein Auskunftsanspruch gegen einen arbeitslos gemeldeten Arbeitnehmer über Jobangebote seitens des Arbeitsamtes / Jobcenters postuliert. Tragender Grund für die Bejahung des Auskunftsanspruches war, dass eine gewisse Wahrscheinlichkeit für das böswillige Unterlassen anderweitigen Verdienstes bestehe, weil ein arbeitslos Gemeldeter in der Regel von der Arbeitsverwaltung Jobangebote erhalte (Rz. 40). Eine solche Wahrscheinlichkeit sieht der Senat bei wegen angeblicher Verfehlungen gekündigten Vorstandsmitgliedern (jedenfalls ohne Hinzutreten weiterer - nicht vorgetragener - Umstände) nicht.

40
d) Der Kläger war hingegen auskunftspflichtig über seinen (fixen und variablen) Verdienst bei der P. f. AG für den Zeitraum vom 1.6.2017 bis zum Ende des Annahmeverzuges am 30.9.2017. Denn unstreitig hat er ab Juni 2017 eine Tätigkeit als Vorstandsmitglied der P.f. AG aufgenommen.

41

Diesem Auskunftsanspruch steht nicht entgegen, dass der Kläger Vergütung nur bis einschließlich März 2017 und damit nicht für den Zeitraum ab Juni 2017, in welchem er Vergütung von der P.f. AG bezog, einklagt. Denn nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist der anderweitige Verdienst des Dienstberechtigten nicht pro rata temporis, sondern auf die gesamte Vergütung, die dem Berechtigten nach § 615 S. 1 BGB zustünde, anzurechnen. Das bedeutet jedenfalls dann, wenn der Annahmeverzug bereits beendet ist (hier: durch Eintritt der Befristung des Dienstverhältnisses am 30.9.2017), dass - unabhängig vom konkret streitgegenständlichen Zeitraum - eine Gesamtberechnung anzustellen ist, in welche der gesamte Vergütungsanspruch des Dienstberechtigten bis zum Ende des Annahmeverzuges und seine gesamten anderweitigen Verdienste im fraglichen Zeitraum einzustellen sind (vgl. BAG, Urteile vom 22.11.2005 - 1 AZR 407/04, Rz. 22; vom 12.12.2006 - 1 AZR 96/06, Rz. 33; vom 16.5.2012 - 5 AZR 251/11, Rz. 29). Da vor Erteilung der Auskunft nicht ausgeschlossen werden konnte, dass der Kläger ab Juni 2017 so viel verdiente, dass dies bei der Gesamtberechnung Auswirkungen auf den eingeklagten Zeitraum bis März 2017 haben konnte, war er verpflichtet, über seinen Verdienst ab Juni 2017 Auskunft zu erteilen.

42
e) Der vorstehend unter d) dargestellte Auskunftsanspruch ist jedoch durch Erfüllung erloschen, so dass eine Einrede hierauf nicht mehr gestützt werden kann.

43
aa) Mit Schriftsatz vom 9.4.2021 hat der Kläger die bei der P.f. AG erzielte feste Vergütung offen gelegt und durch Vorlage des Vorstandsdienstvertrages (Anlage BK 3) belegt. Insoweit erhebt die Beklagte gegen die Erfüllung des Auskunftsanspruches auch keine Einwendungen mehr.

44
bb) Mit Schriftsatz vom 10.5.2021 hat der Kläger erklärt, für den streitgegenständlichen Zeitraum keine variable Vergütung von der P.f. AG erhalten zu haben. Damit ist der Auskunftsanspruch nach Auffassung des Senats insgesamt erfüllt. Die von der Beklagten hiergegen erhobenen Einwände greifen nicht durch.

45
Ein Auskunftsanspruch kann grundsätzlich auch durch eine sogenannte Negativauskunft, also die Angabe, dass keine auskunftsrelevanten Tatsachen oder Vorfälle gegeben sind, erfüllt werden (BGH, Urteil vom 17.5.2001 - I ZR 291/98, Rz. 43; Beschluss vom 2.7.2014 - XII ZB 201/13, Rz. 24). Keine Erfüllung tritt jedoch ein, wenn die Erklärung von vorneherein unglaubhaft ist (BGH vom 17.5.2001, a.a.O. Rz. 44). Die Umstände, die die Beklagte gegen die Glaubhaftigkeit der Negativauskunft im Schriftsatz vom 7.6.2021 ins Feld führt, nötigen vorliegend nicht zur Annahme der Unglaubhaftigkeit der Auskunft.

46
Dass ausweislich des Jahresberichts der P.f. AG für das Geschäftsjahr 2017 (Anlage BB 29) an „Führungskräfte“ insgesamt 138.911,91 € an „Variable[n] Vergütungen / Abfindungen“ geflossen seien, besagt nichts darüber, ob (1) auch der Kläger hieran partizipiert hat und (2) falls doch, es eine variable Vergütung oder eine Abfindung war. Dass (offenbar noch im Geschäftsjahr 2017) eine Rückstellung in Höhe von 375.000,- € für eine „Abfindung“ des Klägers gebildet wurde (Anlage BB 30), besagt nichts für den streitgegenständlichen Zeitraum. Der Terminus Abfindung legt eher nahe, dass der Kläger bereits im Geschäftsjahr 2017 wieder bei der P.f. AG ausgeschieden ist und zukünftige, also nicht den Zeitraum bis September 2017 betreffende Vergütungsansprüche des Klägers vorsorglich rückgestellt wurden. Soweit die Beklagte im Schriftsatz vom 7.6.2021 die Angaben des Klägers „bestreitet“, verkennt sie die dargelegte Beweislast für anderweitige Verdienste des Klägers. Insgesamt sieht der Senat daher nicht, dass die Negativauskunft des Klägers von vorneherein unglaubhaft ist.

47
5. Die Berechnung der Annahmeverzugsvergütung unter Anrechnung der anderweitigen Verdienste des Klägers ergibt nach den dargestellten Grundsätzen (insbesondere nach der vom Bundesarbeitsgericht geforderten Gesamtberechnung) mit Blick darauf, dass der Kläger die Vergütung nur bis März 2017 und damit nicht für den gesamten Zeitraum des Annahmeverzugs einklagt, dass die Klageforderung in der Hauptsache in der geltend gemachten Höhe von 97.500,- € besteht.

48

a) Zunächst war der gesamte Vergütungsanspruch des Klägers gegen die Beklagte für die Dauer des Annahmeverzuges, also von Mitte September 2016 bis 30.9.2017 zu ermitteln, und zwar unabhängig davon, dass nicht die gesamte Vergütung streitgegenständlich ist. Entgegen der Auffassung der Beklagten spielt dabei die Frage keine Rolle, ob die bisher nicht eingeklagte Vergütung für den Zeitraum 1.4.2017 bis 30.9.2017 gemäß Ziff. 11 des Vertrages zwischen den Parteien verfallen ist. Denn auch verfallene Ansprüche sind in die vorzunehmende Gesamtabrechnung einzustellen (BAG, Urteil vom 24.8.1999 - 9 AZR 804/98, Rz. 36, 37; Erfurter Kommentar / Preis, a.a.O. Rz. 90).

49
Hiernach ist zugunsten des Klägers ein Betrag von 12,5 Monaten (Mitte September 2016 bis Ende September 2017) x 15.000,- € = 187.500,- € in die Gesamtabrechnung einzustellen.

50
b) Gegenzurechnen sind die anderweitigen Verdienste des Klägers bei der P.f. AG gemäß Auskunft im Schriftsatz vom 10.5.2021. Weitere Verdienste des Klägers während des Annahmeverzuges stehen nicht fest, was zu Lasten der hierfür darlegungs- und beweispflichtigen Beklagten geht.

51
Hiernach erzielte der Kläger (was dem vorgelegten Dienstvertrag entspricht) vom 1.6.2017 mit 30.9.2017 (also in vier Monaten) ein Gehalt von 72.000,- zuzüglich eines Zuschusses zur privaten Rentenversicherung von 2.000,- € sowie als geldwerte Leistung die Nutzung eines Dienstwagens im Wert von 6.800,- €. Dabei sieht der Senat bei der vorzunehmenden Gesamtbewertung von der Berücksichtigung der Dienstwagennutzung ab, weil der Kläger auch bei der Beklagten Anspruch auf einen Dienstwagen gehabt hätte (Ziff. 4.1 des Vertrages zwischen den Parteien, Anlage K 1); dieser Posten ist rechnerisch neutral, da man bei seiner Berücksichtigung auch die unter a) dargelegte Annahmeverzugsvergütung entsprechend erhöhen müsste. Damit ergibt sich (aus Fixvergütung 72.000,- € und Zuschuss zur Rentenversicherung 2.000,- €) ein Monatsverdienst des Klägers bei der P.f. AG von 18.500,- €.

52
Zu berücksichtigen ist allerdings noch, dass sich die Beklagte und ihre Tochtergesellschaft während der bestehenden Dienstverhältnisse die Dienste des Klägers teilten. Daher kann der anderweitige Verdienst des Klägers nicht bei beiden Gesellschaften voll gegengerechnet werden; vielmehr müssen diese sich, so wie sie sich dessen Dienste teilten, auch die „Wohltat“ der anderweitigen Verdienste des Klägers unter sich aufteilen (vgl. dazu BAG, Urteil vom 24.2.2016 - 5 AZR 425/15, Rz. 16; Palandt / Weidenkaff, a.a.O. Rz. 16). Als geeignetes Maß für diese Verteilung sieht der Senat das Verhältnis der Monatsverdienste des Klägers bei der Beklagten bzw. bei deren Tochtergesellschaft an, also 15.000 : 2.500. Danach kommt der anzurechnende Verdienst zu 150/175 der Beklagten zugute.

53
Zu berücksichtigen ist dabei ferner, dass der Dienstvertrag bei der Tochtergesellschaft regulär einen Monat früher geendet hätte als derjenige bei der Beklagten, nämlich bereits am 31.8.2017. Der im September 2017 bei der P.f. AG erzielte Verdienst des Klägers (18.500,- €) ist also in voller Höhe in die Gesamtberechnung des Anspruches gegen die Beklagte einzustellen. Der restliche Verdienst des Klägers bei der P.f. AG, also 55.500,- € kommt hingegen nur zu 150/175, also mit 47.571,43 € zur Anrechnung. Das ergibt einen Anrechnungsbetrag von insgesamt (18.500,- + 47.571,43 =) 66.071,43 €.

54
c) Der gesamte Annahmeverzugslohn des Klägers für die Dauer des Annahmeverzugs betrüge daher nach durchgeführter Anrechnung (187.500,- ./. 66.071,43 =) 121.428,57 €. Eingeklagt sind allerdings nur 87.500,- €. Damit war der letztgenannte Betrag zuzuerkennen (§ 308 ZPO).

55
6. Die diesbezügliche Zinsentscheidung folgt aus §§ 286, 288 BGB. Die Fixvergütung des Klägers war kalendermäßig bestimmt (§ 286 Abs. 2 Nr. 1 BGB) auf den jeweiligen Monatsletzten (Ziff. 3.1 des Vertrages zwischen den Parteien). Dies gilt naturgemäß auch für die Annahmeverzugsvergütung. Damit befand sich die Beklagte ab dem begehrten Zinsbeginn (8.3.2017) mit den Ansprüchen für die Monate bis einschließlich Februar 2017 jedenfalls in Verzug. Hinsichtlich der Märzvergütung trat Verzug allerdings erst mit Ablauf des 31.3.2017 ein.

II.

56
Der Kläger hat keinen Anspruch (mehr) auf Erstattung der geltend gemachten Reisekosten. Dieser Anspruch ist gemäß Ziff. 11 des Vertrages zwischen den Parteien (Anlage K 1) verfallen.

57
1. Die Vertragsklausel ist wirksam. Insbesondere enthält sie keine unangemessene Benachteiligung des Klägers im Sinne von § 307 BGB.

58
Zu Unrecht rügt die Berufung, dass das Landgericht die Rechtsnatur von Ziff. 11 des Vertrages zwischen den Parteien als Allgemeine Geschäftsbedingung verkannt habe. Das Landgericht hat diese Frage vielmehr offen gelassen, weil die Klausel keine unangemessene Benachteiligung des Klägers enthalte. Diese Argumentation ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

59
Derartige Ausschlussklauseln, die dahin auszulegen sind, dass sie nur die von den Vertragsparteien für regelungsbedürftig erachteten Fälle, insbesondere Vergütungsansprüche umfassen sollen, sind nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts wirksam (vgl. BAG, Urteil vom 20.3.2013 - 8 AZR 280/12, Rz. 21 f. m.w.Nachw.). Soweit der Kläger vorliegend die Unwirksamkeit der Klausel mit einer Abweichung vom gesetzlichen Leitbild (§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB) der Verjährung begründen will, weil die Klausel nur auf die Fälligkeit des Anspruchs und nicht auch auf Kennen oder Kennenmüssen des Anspruchsinhabers abstellt, kann ihm nicht gefolgt werden. Denn insbesondere die laufenden Vergütungsansprüche, die die Klausel in erster Linie erfasst, sind dem Anspruchsinhaber regelmäßig bekannt. Dies zeigt der vorliegende Fall der Reisekostenerstattung plastisch; selbstverständlich waren dem Kläger sowohl der Anspruch nach Ziff. 4.2 des Vertrages zwischen den Parteien als auch die Höhe der (von ihm selbst eingereichten) Reisekosten bekannt.

60
Keine Besonderheiten folgen insoweit aus der Verwendung der Klausel in einem Vorstandsdienstvertrag. Insbesondere kann eine Benachteiligung des Klägers nicht aus einer Verkürzung der fünfjährigen Verjährungsfrist des § 93 Abs. 6 AktG hergeleitet werden. Diese Vorschrift betrifft Schadensersatzansprüche der Aktiengesellschaft, also des Verwenders der Klausel gegen den Vorstand; die Klausel benachteiligt daher, sofern sie nach der soeben zitierten Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts solche Ansprüche überhaupt erfasst, allenfalls ihren Verwender.

61
2. Hiernach sind, wie das Landgericht zutreffend dargelegt hat, die klägerischen Ansprüche auf Erstattung von Reisekosten aus dem Jahr 2015, die sofort mit ihrer Entstehung (§ 271 BGB), also spätestens am 31.12.2015 fällig wurden, verfallen, da sie nicht binnen drei Monaten (also spätestens am 31.3.2016) schriftlich geltend gemacht wurden. Die Geltendmachung mit Anwaltsschreiben vom 10.10.2016 erfolgte daher zu spät.

62
Dem kann der Kläger nicht entgegen halten, dass die Beklagte den Anspruch auf Reisekostenerstattung dadurch anerkannt habe, dass sie die vom Kläger eingereichten Abrechnungen buchhalterisch erfasst habe. Denn anders als etwa eine dem Kläger erteilte Gehaltsabrechnung stellt die schlichte buchhalterische Erfassung der Reisekosten keine Willenserklärung der Beklagten gegenüber dem Kläger und damit auch kein Anerkenntnis dar.

III.

63
Keinen Erfolg hat auch die Stufenklage auf variable Vergütung für den Zeitraum vom 1.5.2015 bis 30.4.2016.

64
1. Zwar ist die Stufenklage - wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat - zulässig nach § 254 ZPO. Die Beurteilung hat auszugehen von Ziff. 3.2 des Vertrages zwischen den Parteien. Hiernach wird die variable Vergütung eines Vorstandsmitglieds zunächst vom Aufsichtsrat der Beklagten festgesetzt. Erst danach kann der Kläger einen bestimmten Klageantrag auf Auszahlung der variablen Vergütung stellen. Die Lage, in der

sich der Kläger, wenn er seinen Anspruch auf variable Vergütung geltend machen will, befindet, entspricht also strukturell derjenigen, dass ein Anspruch erst nach Auskunftserteilung beziffert werden kann. Diese strukturelle Parallele zum Normalfall des § 254 ZPO rechtfertigt es nach Ansicht des Senats, dem Kläger eine Stufenklage auf Festsetzung der Vergütung verbunden mit einem unbezifferten Leistungsantrag zu ermöglichen.

65
2. Der Klage scheitert jedoch an § 11 des Vertrages zwischen den Parteien. Der Senat teilt die Einschätzung des Landgerichts, dass der Anspruch des Klägers auf variable Vergütung für den Abrechnungszeitraum Mai 2015 mit April 2016 verfallen ist.

66
Hinsichtlich der Wirksamkeit der Vertragsklausel im Lichte von § 307 BGB wird auf die obigen Ausführungen Bezug genommen.

67
Ziff. 3.2 des Vertrages zwischen den Parteien sieht für den Anspruch des Klägers auf variable Vergütung - wie bereits erwähnt - ein zweistufiges Verfahren vor: Zunächst ist die Vergütung vom Aufsichtsrat festzusetzen und sodann an den Kläger auszukehren. Dem Anspruch auf Auskehrung der Vergütung ist also ein Anspruch des Klägers auf Festsetzung der Vergütung vorgelagert. Dieser Anspruch auf Festsetzung der Vergütung stellt sich als Anspruch aus dem Vorstandsdienstverhältnis im Sinne von Ziff. 11 des Vertrages zwischen den Parteien dar, d.h. er verfällt, wenn er nicht innerhalb von drei Monaten nach Fälligkeit schriftlich geltend gemacht wird. Nach Ziff. 3.2 des Dienstvertrages hatte der Aufsichtsrat der Beklagten binnen zwei Monaten nach Ende des Messzeitraums (am 30.4.2016), also bis zum 30.6.2016 über die variable Vergütung zu entscheiden. Spätestens am 30.6.2016 wurde der Anspruch auf Festsetzung der variablen Vergütung also fällig. Damit hätte er spätestens bis zum 30.9.2016 schriftlich geltend gemacht werden müssen. Die Feststellung des Landgerichts, dass dies nicht geschah, greift die Berufung nicht an. Damit ist der Anspruch auf Festsetzung der variablen Vergütung verfallen.

68
Dies hat zur Folge, dass der Anspruch auf variable Vergütung insgesamt verfallen ist. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Festsetzung der variablen Vergütung mehr. Damit kann ein Anspruch auf Auskehrung der variablen Vergütung nicht mehr entstehen.

C.

69
Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 92, 97 ZPO.

70
Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

71
Die Revision war nicht zuzulassen, da Zulassungsgründe (§ 543 Abs. 2 ZPO) nicht vorliegen. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts. Zu würdigen waren vielmehr die Umstände des Einzelfalles.

72
Die Schriftsätze des Klägers vom 06.07.2021 bzw. 19.07.2021 geben keinen Anlass zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung.