OLG München, Endurteil v. 21.07.2021 – 7 U 2467/18

Titel:

Ausschlussfrist zur Geltendmachung von Ansprüchen auf Vorstandsvergütung

Normenkette:

BGB § 181, § 280, § 282, § 307

Leitsatz:

Die in einer schriftlichen Vergütungsabrechnung durch die Gesellschaft vorbehaltlos ausgewiesene Vorstandsvergütung muss auch bei Vereinbarung einer Ausschlussfrist nicht noch einmal schriftlich geltend gemacht werden (Weiterführung von BAG BeckRS 9998, 153971; BeckRS 2006, 40403). (Rn. 40) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Aktiengesellschaft, Vorstand, Vergütung, schriftliche Geltendmachung, Ausschlussfrist, Vergütungsabrechnung

Vorinstanz:

LG München I, Endurteil vom 15.06.2018 – 5 HK O 1428/17

Tenor

1. Auf die Berufung des Klägers wird das Endurteil des Landgerichts München I vom 15.06.2018, Az. 5 HK O 1428/17, in Ziffer 1 wie folgt abgeändert:

„Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 30.000,00 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 21.10.2016 zu bezahlen“.

2. Im Übrigen wird die Berufung des Klägers zurückgewiesen und bleibt die Klage abgewiesen.

3. Von den Kosten des Rechtsstreits in erster Instanz tragen der Kläger 75%, die Beklage 25%.

Von den Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger 68%, die Beklage 32%.

4. Dieses Urteil sowie das in Ziffer 1 bezeichnete Endurteil des Landgerichts München I, soweit es noch Bestand hat, sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger kann die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrage abwenden, wenn 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 vollstreckbaren Betrage abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

5. Die Revision gegen dieses Urteil wird nicht zugelassen.

Beschluss

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 110.989,38 € festgesetzt.

Entscheidungsgründe

A.

1
Die Parteien streiten um Vergütungsansprüche aus einem Vorstandsdienstvertrag.

2
Der Aufsichtsrat der Beklagten bestellte den Kläger mit Beschluss vom 29.07.2014 für einen Zeitraum von drei Jahren zum Vorstand der Beklagten. Am 30.09.2014 schlossen der Kläger und die Beklagte den Vorstandsdienstvertrag laut Anl. K 1 (im Folgen als DV bezeichnet), der auszugsweise wie folgt lautete:

„(…)

3. Vergütung

3.1 Das Vorstandsmitglied erhält zeitanteilig als Vergütung ein festes Jahresgehalt von Euro 150.000,- brutto (…), das in zwölf gleichen monatlichen Teilbeträgen zum Monatsultimo ausgezahlt wird. (…) Bereits mit Vertragsbeginn wird die nächste Erhöhung des Festgehalts zum 1. Oktober 2015 auf mindestens Euro 180.000,- (…) verbindlich vereinbart.

3.2 Weiterhin erhält das Vorstandsmitglied eine erfolgsabhängige Vergütung. Diese wird jährlich innerhalb von zwei Monaten nach Beendigung des Messzeitraums unter Berücksichtigung von 2 Erfolgsfaktoren durch Beschluss des Aufsichtsrats festgelegt und beträgt maximal 100% der Festvergütung gemäß Abs. 3.1., ausgezahlt in Aktien der m.AG.

(…)

Der Messzeitraum für die Erfolgsfaktoren ist vom 1. Mai bis 30. April. Werden einzelne oder alle Erfolgsfaktoren nicht erreicht, legt der Aufsichtsrat nach billigem Ermessen einen Prozentsatz der erfolgsabhängigen Vergütung fest. (…) Der Vorstand nimmt für den Zeitraum Oktober 2014 bis Ende April 2015 erstmalig an dieser erfolgsabhängigen Vergütung zeitanteilig mit 50% teil.“

(…)

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.“

3
In seiner Sitzung vom 17.04.2015, an der u.a. auch der Kläger teilnahm, fasste der Aufsichtsrat der Beklagten unter Top 5 folgenden Beschluss laut Anl. K 3:

„Die Mitglieder des Aufsichtsrats beschließen einstimmig die vorgelegte Berechnung des Bonus für die Vorstände zu genehmigen.“

4
Die „Berechnung der Vorstandsvergütung für Verkauf der Anteile n. GmbH am 19.12.2014“ (Anlage K 4) lautete wie folgt:

„1. Bedingungen laut Vertragstext:

- erfolgsabhängige Vergütung

- Auszahlung zwei Monate nach Bemessungszeitraum

- Bemessungszeitraum 1. Mai bis 30. April

- maximal 100% beschlossen durch den Aufsichtsrat

- Kombination von zwei Erfolgsfaktoren

a. Nettoerlöse in cash oder WertP aus Verkäufen von Firmen oder Firmenanteilen aus Portfolio der m.AG an externe Dritte, die einen Betrag von €2m überschreiten.

b. Mindestens 5x Wertsteigerung aus eingesetztem Kapital im Vergleich zum Verkaufserlös, der m. AG zufließt, bei kumulierter Betrachtung der Verkaufserlöse und Wertveränderungen im Messzeitraum.

- 100% der Festvergütung, dies sind:

a (…).

b (…).

c. O. K. 75.000,00 €“

5
Nach einer dem Kläger am 16.09.2016 zugegangenen außerordentlichen und fristlosen Kündigung des Vorstandsdienstvertrages teilte der seinerzeitige Prozessbevollmächtigte des Klägers mit Schreiben vom 10.10.2016 (Anl. K 8) der Beklagten folgendes mit:

„Das Vorstandsdienstverhältnis besteht weiter fort. Insbesondere hat Herr K. Anspruch auf Vergütung.

Namens und in Vollmacht des Herrn K. mache ich hierdurch nochmals bereits fällige Zahlungsansprüche geltend:

Monatliche Vorstandsgehälter (Fixvergütung - netto) für

- Mai 2016 Euro 8.221,85

- Juni 2016 Euro 8.221,85

- Juli 2016 Euro 8.221,85 (…)

Variable Vergütung brutto:

- bis April 2015 Euro 75.000,00 (…)“

6
Mit Schreiben des Beklagtenvertreters vom 28.10.2016 (Anl. K 10) wies die Beklagte die vom Kläger geltend gemachten Vergütungsansprüche unter Bezugnahme auf die Ausschlussfristregelung nach Ziffer 11.1 DV zurück.

7
Der Kläger behauptete, die Regelung in Ziffer 3.1 DV sei unwirksam. Es handele sich dabei um eine allgemeine Geschäftsbedingung, die ihn unangemessen benachteilige und deshalb unwirksam sei. Die Klausel sei auch intransparent. Die feste Vergütung sei in Form eines Jahresgehalts vereinbart gewesen, sodass Fälligkeit der Festvergütung erst zum Jahresende 2016 eingetreten sei. Durch die von der Beklagten erteilten Abrechnungen laut Anl. K 2a - c habe diese den Festvergütungsanspruch des Klägers anerkannt.

8
Hinsichtlich der variablen Vergütung enthalte der DV keine Fälligkeitsregelung, sodass es in Bezug auf den für Ziffer 11.1 DV zu bestimmenden Anfangstag der Drei-Monatsfrist keinen Anhaltspunkt gebe. Im Übrigen habe der Aufsichtsrat der Beklagten die variable Vergütung festgesetzt.

9
Gegenansprüche der Beklagten bestünden nicht.

10
Die Beklagte erklärte gegen die Ansprüche des Klägers auf Zahlung der Festvergütung für die Monate Mai, Juni und Juli 2016 sowie auf Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 75.000,00 € für den Fall, dass diese Ansprüche zugesprochen werden sollten, die Aufrechnung mit folgenden Ansprüchen gegen den Kläger:

- Schadensersatzanspruch in Höhe von 436,73 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16.11.2016 wegen zu Unrecht vom Kläger abgerechneter Flug- und Parkkosten (Klageerwiderungsschriftsatz vom 03.05.2017, S. 10 und 11, Bl. 22 und 23 d.A.).

- Ersatzanspruch in Höhe von 7.431,26 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 15.09.2016 aus 571,00 €, seit dem 01.10.2016, 01.11.2016, 01.12.2016, 01.01.2017, 01.02.2017 und 01.03.2017 aus je 1.143,27 € wegen verspäteter Rückgabe des dem Kläger überlassenen Dienstfahrzeugs BMW X6 M50d, amtl. Kennzeichen … (Klageerwiderungsschriftsatz vom 03.05.2017, S. 11 und 12, Bl. 23 und 24 d.A.).

- Ersatzanspruch in Höhe von 2.286,54 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 01.04.2017 und 01.05.2017 aus je 1.143,27 € wegen verspäteter Rückgabe des dem Kläger überlassenen Dienstfahrzeugs (Schriftsatz des Beklagtenvertreters vom 29.05.2017, S. 2, Bl. 33 d.A.).

- Schadensersatzansprüche in Höhe von 1.331,92 €, 976,00 € sowie in Höhe von 3.244,73 € wegen Beschädigungen an dem dem Kläger überlassenen Dienstfahrzeug (Schriftsatz des Beklagtenvertreters vom 29.05.2017, S. 2 und 3, Bl. 33 und 34 d.A.).

11
Mit Schriftsatz des Beklagtenvertreters vom 08.06.2018 (Bl. 88 d.A.) erklärte die Beklagte, die Hilfsaufrechnungen zurückzunehmen.

12
Der Kläger beantragte,

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger brutto Euro 45.000,00 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 21.10.2016 zu bezahlen.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger brutto Euro 75.000,00 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 21.10.2016 zu bezahlen.

Hilfsweise zu Antrag Ziffer 2.

Die Beklagte wird verurteilt

a. binnen einer durch das Gericht zu bestimmenden Frist auf den Kläger nennwertlose Inhaberaktien der m. AG, Wertpapierkennnummer: …6S (ISIN: …S5) im Wert von brutto, also abzüglich Lohn-, Kirchensteuer und Solidaritätszuschlag, Euro 75.000,00 zu übertragen mit der Bedingung, dass die Beklagte nach Ablauf der Frist ohne vollständige Erfüllung zur Zahlung an den Kläger in Höhe von brutto Euro 75.000,00 verurteilt wird,

b. zur Zahlung von Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus Euro 75.000,00 seit dem 21.10.2016.

13
Die Beklagte beantragte,

Klageabweisung.

14
Die Beklagte erwiderte, dass alle streitgegenständlichen Vergütungsansprüche des Klägers wegen Nichteinhaltung der Ausschlussfrist der Ziffer 11.1 DV verfallen seien.

15
Sie behauptete des weiteren, dass ihr die mit der Hilfsaufrechnung geltend gemachten Gegenansprüche gegen den Kläger zustünden.

16
Die Beklagte habe gegen den Kläger einen Schadensersatzanspruch wegen vollendeten Spesenbetrugs in Höhe von insgesamt 436,73 €. Der Leasinggeber des Dienstfahrzeugs, die BMW Bank, werde der Beklagten wegen vom Kläger zu verantwortender Schäden und Wertminderungen einen Betrag von 1.331,92 € in Rechnung stellen. Aufgrund eines vom Kläger verschuldeten Unfallereignisses sei die Beklagte verpflichtet gewesen, dem Leasinggeber des Dienstfahrzeugs eine Selbstbeteiligung in Höhe von 500,00 € und eine Wertverbesserung in Höhe von 476,00 € zu zahlen. Der Kläger habe mit dem ihm überlassenen Dienstfahrzeug durch einen Unfall ein parkendes Fahrzeug beschädigt, aufgrund dessen der Leasinggeber des Dienstfahrzeugs 3.244,73 € an den Geschädigten zu zahlen hatte.

17
Mit Endurteil vom 15.06.2018, Az. 5 HK O 1428/17, wies das Landgericht München I die Klage ab. Zur Begründung führte das Landgericht aus, dass der Anspruch des Klägers auf Zahlung des Festgehalts für den Mai 2016 in Höhe von 15.000,00 € durch Erfüllung erloschen sei (LGU S. 10). Hinsichtlich des

Festgehalts für die Monate Juni und Juli 2016 (insgesamt 30.000,00 €) sei die Klage abzuweisen gewesen, da der Kläger die Ausschlussfristen aus Ziffer 11.1 S. 1 DV nicht eingehalten habe. Diese Klausel sei wirksam, auch wenn es sich dabei um eine Allgemeine Geschäftsbedingung handeln sollte (LGU S. 11). Den Vergütungsanspruch für Juni 2016, der am 30.06.2016 fällig geworden sei, hätte der Kläger damit bis spätestens zum 30.09.2016 schriftlich gegenüber der Beklagten geltend machen müssen. Die Geltendmachung erst im Schreiben seines Prozessbevollmächtigten vom 10.10.2016 sei daher verspätet (LGU S. 12). Der Vergütungsanspruch für Juli 2016 sei zwar mit dem Schreiben vom 10.10.2016 noch rechtzeitig schriftlich geltend gemacht worden, jedoch habe der Kläger die vertragliche Ausschlussfrist zur Klageerhebung versäumt (LGU S. 12 - 15). Ein etwaiger Anspruch des Klägers auf Zahlung von 75.000,00 € als variabler Vergütung scheitere ebenfalls an der Ausschlussfrist gemäß § 11.1 DV. Gleiches gelte für den hilfsweise geltend gemachten Anspruch des Klägers auf Übertragung von Inhaberaktien (LGU S. 15).

18
Auf den Tatbestand und die Entscheidungsgründe des landgerichtlichen Endurteils wird gemäß § 540 Abs. 1 ZPO Bezug genommen.

19
Mit seiner Berufung verfolgt der Kläger sein erstinstanzliches Klageziel mit Ausnahme des Festvergütungsanspruchs für den Mai 2016 unter Wiederholung und Vertiefung seines bisherigen Vortrags weiter.

20
Das Landgericht habe zu Unrecht angenommen, dass die Regelung zur Ausschlussfrist in Ziffer 11.1 DV wirksam sei. Das Landgericht habe dabei nämlich verkannt, dass es sich dabei um eine Allgemeine Geschäftsbedingung handle, die den Kläger unangemessen benachteilige iSd. § 307 BGB. Denn die Klausel erfasse auch unverzichtbare Ansprüche wie etwa aus § 93 AktG. Darüber hinaus stelle die Klausel auch nur auf den Zeitpunkt der Fälligkeit des Anspruchs, nicht aber auf den Zeitpunkt der Kenntniserlangung des Anspruchsberechtigten ab. Schließlich sei die Regelung auch intransparent, da sie ohne Rechtsrat nicht zu verstehen sei.

21
Aber auch wenn man die Wirksamkeit der Regelung zur Ausschlussfrist in Ziffer 11.1 DV bejahen sollte, käme diese nicht mehr zur Anwendung, nachdem die Beklagte dem Kläger Lohnabrechnungen für die in der Berufung bezüglich der Festvergütung nur noch streitgegenständlichen Monate Juni und Juli 2016 erteilt habe. Damit sei der Schutzzweck der Ausschlussfrist erreicht, sodass sie nach der Rechtsprechung des BAG nicht mehr greife. Da der Aufsichtsrat der Beklagten hinsichtlich der variablen Vergütung des Klägers für den Zeitraum bis Ende April 2015 am 17.04.2015 einen Beschluss gefasst habe, greife die Ausschlussfrist auch insoweit nicht mehr.

22
Er beantragt daher:

I.

Das Urteil des Landgerichts München I vom 15.06.2018, Az. 5 HK O 1428/17 wird aufgehoben und wie folgt abgeändert:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger brutto EUR 30.000,00 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 21.10.2016 zu bezahlen.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger brutto Euro 75.000,00 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 21.10.2016 zu bezahlen.

3. Hilfsweise zum Antrag Ziff. I. 2. wird die Beklagte verurteilt,

a) binnen einer durch das Gericht zu bestimmenden Frist auf den Kläger nennwertlose Inhaberaktien der Beklagten, Wertpapierkennnummer: …6S (ISIN: …S5) im Wert von brutto, also abzüglich Lohn-, Kirchensteuer und Solidaritätszuschlag, Euro 75.000,00 zu übertragen mit der Bedingung, dass die Beklagte nach Ablauf der Frist ohne vollständige Erfüllung zur Zahlung an den Kläger in Höhe von brutto Euro 75.000,00 verurteilt wird,

b) an den Kläger Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus Euro 75.000,00 seit dem 21.10.2016 zu zahlen.

23
Die Beklagte beantragt,

die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

24
Die Beklagte erwidert, dass das AGB-Recht schon deshalb nicht zur Anwendung komme, da der Kläger bei Abschluss seines Dienstvertrages nicht Verbraucher iSd. § 13 BGB gewesen sei. Unabhängig davon läge eine unangemessene Benachteiligung des Klägers nicht vor. Ansprüche aus § 93 AktG stünden nämlich nicht dem Kläger, sondern ausschließlich der Gesellschaft, d.h. der Beklagten zu. Durch eine Erschwerung der Geltendmachung eines derartigen Anspruchs könne der Kläger daher nicht benachteiligt werden.

25
Die vom Kläger in Bezug genommene Rechtsprechung des BAG zur vorbehaltslosen Abrechnung sei nicht anwendbar, da der Kläger kein Arbeitnehmer sei und die Entgeltabrechungen der Beklagten auch nicht vorbehaltslos gewesen seien. Aufgrund der angespannten finanziellen Situation der Beklagten im Jahr 2016 sollte die Vergütung nämlich vorerst nicht ausgezahlt werden. Im Übrigen müsse ein Vorstand einer Aktiengesellschaft stets eine Herabsetzung seines Entgelts selbst aufgrund des Eintritts nachträglicher Umstände hinnehmen.

26
Gleiches gelte für den Anspruch des Klägers auf variable Vergütung.

27
Bezüglich der Zahlungsansprüche des Klägers verbleibe es im Übrigen auch bei den von der Beklagten erklärten Hilfs-Aufrechnungen mit Forderungen gegen den Kläger in Höhe von 436,73 € wegen Flug- und Parkkosten sowie über 1.331,92 €, 976,00 € und 3.244,73 € wegen vom Kläger zu verantwortender Schäden am überlassenen Dienst-Pkw. Die in erster Instanz des weiteren zunächst erklärten, sodann aber zurückgenommenen Hilfsaufrechnungen über 7.431,26 € und 2.286,54 € wegen verspäteter Rückgabe des dem Kläger überlassenen Dienstfahrzeug wurden in zweiter Instanz nicht weiterverfolgt (vgl. Schriftsatz des Beklagtenvertreters vom 20.01.2021, S. 7, Bl. 161 d.A.).

28
Der Senat hat am 21.04.2021 mündlich verhandelt. Auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung, die zwischen den Prozessbevollmächtigten gewechselten Schriftsätze und den übrigen Akteninhalt wird Bezug genommen.

B.

29
Die zulässige Berufung des Klägers ist nur hinsichtlich der Festvergütung für die Monate Juni und Juli 2016 in Höhe von insgesamt 30.000,00 € begründet. Im Übrigen ist sie unbegründet.

I.

30
Der Kläger hat Anspruch gegen die Beklagte auf Zahlung der Festvergütung iSv. Ziffer 3.1 S. 1 DV für die Monate Juni und Juli 2016 in Höhe von insgesamt 30.000,00 €, da die Ausschlussfrist nach Ziffer 11.1 DV dem nicht entgegensteht.

31
1. Zu Recht ist das Landgericht davon ausgegangen, dass die Klausel in Ziffer 11.1 DV bezüglich der dreimonatigen Ausschlussfristen zur zunächst schriftlichen und sodann gerichtlichen Geltendmachung etwaiger Ansprüche wirksam ist und keine unangemessene Benachteiligung des Klägers iSd. § 307 BGB darstellt.

32
Zu Unrecht rügt die Berufung, dass das Landgericht die Rechtsnatur von Ziffer 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.

33
a. 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 20.03.2013 - 8 AZR 280/12, Rdnr. 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.

34
b. 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.

35
c. Die Klausel ist auch nicht intransparent. Insbesondere ergibt sich die von der Berufung behauptete Intransparenz nicht aus der Gliederung der Ziffer 11 in einen ersten Absatz, der allgemein den Verfall aller beiderseitigen Ansprüche anordnet, wenn der jeweilige Anspruch nicht binnen der Ausschlussfrist geltend gemacht wird, und einen zweiten Absatz, der bestimmte Ansprüche von der allgemeinen Regelung im ersten Teil ausnimmt. Dies entspricht der üblichen Regelungstechnik, wonach zunächst der allgemeine Grundsatz und sodann die davon zu machenden Ausnahmen statuiert werden. Die von der Berufung zum Beleg ihrer Behauptung, die Ausschlussklausel sei intransparent, in Bezug genommene Entscheidung des BAG vom 30.07.2008 - 10 AZR 606/07, Rdnr. 39, betrifft einen anderen Sachverhalt. Dort ging es nämlich nicht um eine Klausel, die zunächst einen Grundsatz und sodann die diesbezüglichen Ausnahmen normierte, sondern um eine Klausel, die in einem ersten Satz den Eindruck erweckte, es bestehe ein Anspruch auf eine Leistung des Arbeitgebers, und in einem zweiten Satz einen Freiwilligkeitsvorbehalt enthielt.

36
2. Zutreffend hat das Landgericht auch angenommen, dass Ziffer 3.1 S. 1 DV die Fälligkeit des Anspruchs des Klägers auf Zahlung der Festvergütung dergestalt regelt, dass zum letzten Tag eines jeden Monats jeweils ein Zwölftel des „festen Jahresgehalts“ zur Zahlung an den Kläger fällig wird. Insoweit ist auf die Ausführungen des Landgerichts unter Punkt I. 1. B. (2), S. 11 und 12 LGU zu verweisen. Da nach Ziffer 3.1 S. 3 DV das „feste Jahresgehalt“ des Klägers 180.000,00 € betrug, wurde der Teilbetrag für Juni 2016 in Höhe von 15.000,00 € am 30.06.2016 und der Teilbetrag für Juli 2016 am 31.07.2016 fällig.

37
Da der Festgehaltsbetrag für Juni 2016 erstmals mit Schreiben des seinerzeitigen Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 10.10.2016 laut Anl. K 8 und damit mehr als drei Monate nach Fälligkeit gegenüber der Beklagten geltend gemacht wurde, wäre somit grundsätzlich die Ausschlussfrist nach Ziffer 11.1 S. 1 DV zum Tragen gekommen mit der Folge, dass ein Zahlungsanspruch des Klägers nicht mehr bestünde.

38
Gleiches gilt für den Festgehaltsbetrag für Juli 2016, da insoweit zwar die Ausschlussfrist zur erstmaligen schriftlichen Geltendmachung eingehalten wurde, die dreimonatige Ausschlussfrist zur klageweisen Geltendmachung jedoch bereits abgelaufen war. Denn die Beklagte hat mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 28.10.2016 (Anl. K 10, dort unter Nr. 3) einen Anspruch auf Zahlung des Festgehalts für Juli 2016 abgelehnt. Die am 27.01.2017 beim Landgericht München I eingegangene Klage wurde jedoch aufgrund der erst am 22.03.2017 erfolgten Einzahlung des Gerichtskostenvorschusses durch den Kläger der Beklagten erst am 05.04.2017 zugestellt, sodass auch unter Berücksichtigung der Regelung

des § 167 ZPO eine Rückwirkung der Zustellung zu verneinen war. Insoweit ist auf die ebenfalls zutreffenden Ausführungen des Landgerichts unter I.1.b. (2) (b) zu verweisen.

39
3. Jedoch war hinsichtlich der Festvergütungsansprüche für Juni und Juli 2016 die Wahrung der Ausschlussfrist durch den Kläger entbehrlich, da die Beklagte diese Ansprüche vorbehaltslos abgerechnet hat.

40
a. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts sowohl zu tarifvertraglichen als auch zu arbeitsvertraglichen Ausschlussfristen wird die in einer schriftlichen Lohnabrechnung des Arbeitgebers ausgewiesene Lohnforderung streitlos gestellt und muss nicht noch einmal schriftlich geltend gemacht werden. Begründet wird dies mit dem Zweck der tariflichen Ausschlußfristen. Der Gläubiger soll dadurch nämlich angehalten werden, die Begründetheit und die Erfolgsaussichten seiner Ansprüche zu prüfen. Er soll den Schuldner innerhalb der vereinbarten Fristen darauf hinweisen, ob und welche Ansprüche im einzelnen noch erhoben werden. Der Schuldner soll sich darauf verlassen können, nach Ablauf der Ausschlussfrist nicht mehr weiter in Anspruch genommen zu werden (vgl. BAG, Urteil vom 21.04.1993 - 5 AZR 399/92, Rdnr. 17 zu einer tarifvertraglichen Ausschlussfrist und BAG, Urteil vom 27.10.2005 - 8 AZR 546/03, Rdnr. 22 zu einer arbeitsvertraglichen Ausschlussfrist). Diese zu Arbeitsverhältnissen entwickelte Rechtsprechung des BAG ist entgegen der Ansicht der Beklagten auch auf den streitgegenständlichen Vorstandsdienstvertrag anwendbar. Denn die BAG-Rechtsprechung gründet auf Sinn und Zweck einer Ausschlussfristenregelung unter Berücksichtigung der Interessenlage der Vertragsparteien. Diese oben dargelegte Interessenlage ist bei einem Arbeitsverhältnis im Verhältnis Arbeitgeber zu Arbeitnehmer keine andere als bei einem Vorstandsdienstvertrag im Verhältnis der Aktiengesellschaft zu ihrem Vorstand. In beiden Fällen geht es um die Schaffung von Sicherheit hinsichtlich der Geltendmachung von Ansprüchen aus dem jeweiligen Vertragsverhältnis.

41
b. Eine vorbehaltslose Abrechnung der Festvergütungen für Juni und Juli 2016 liegt in Gestalt der „Abrechnung(en) der Brutto-Netto-Bezüge“ laut Anl. K 2b und K 2 c vor. Diese Abrechnungen weisen nämlich - wie vom BAG gefordert (vgl. Urteil vom 21.04.1993 - 5 AZR 399/92, Rdnr. 18) - einen bestimmten Guthabenssaldo des Klägers auf (jeweils 8.221,85 €), sodass die diesbezüglichen Ansprüche des Klägers genau bezeichnet und beziffert sind.

42
Da die Beklagte auch nicht gleichzeitig mit der Abrechnung die Aufrechnung mit einer Gegenforderung erklärt hat, was eine vorbehaltslose Abrechnung ausschließen würde (vgl. BAG, Urteil vom 27.10.2005 - 8 AZR 546/03, Rdnr. 22), kommt die Ausschlussfrist der Ziffer 11.1. DV vorliegend nicht zum Tragen.

43
Ob aufgrund der angespannten Liquiditätslage der Beklagten Vorstandsvergütungen im Jahr 2016 erst einmal nicht ausgezahlt werden sollten und ob ein Vorstand einer Aktiengesellschaft Herabsetzungen seiner Vergütungen und Gehaltskürzungen auch aufgrund des Eintritts nachträglicher Umstände hinnehmen muss, ist für die Frage der Vorbehaltslosigkeit der Abrechnungen laut Anl. K 2b und K 2c genauso irrelevant wie die spätere Erhebung von Gegenansprüchen durch die Beklagte. Denn dadurch wird der durch die Abrechnung bereits einmal erreichte Zweck der Ausschlussfrist nicht wieder rückwirkend beseitigt. Die Beklagte als Schuldnerin weiß dadurch nämlich, welche Ansprüche der Kläger als Gläubiger gegen sie geltend machen kann. Wer aber aufgrund eigener Abrechnung eine Forderung kennt, braucht von seinem Vertragspartner nicht noch einmal darauf hingewiesen werden, wie diese Forderung sich errechnet und dass sie erhoben werden soll (vgl. BAG, Urteil vom 21.04.1993 - 5 AZR 399/92, Rdnr. 18).

44
Entgegen der Ansicht der Beklagten basiert die von der Rechtsprechung angenommene Unanwendbarkeit der Ausschlussfristenregelung nach erteilter vorbehaltsloser Abrechnung auch nicht auf einem etwaigen vom Schuldner geschaffenen Vertrauenstatbestand (vgl. Berufungserwiderungsschriftsatz vom 20.01.2021, S. 6 unten, Bl. 160 d.A.), sondern auf der Interessenlage der Parteien und der Erfüllung der Hinweisfunktion einer Ausschlussfristenregelung durch die Abrechnung.

45

4. Die von der Beklagten in erster Instanz zunächst erklärte, dann aber wieder zurückgenommene und sodann in zweiter Instanz hinsichtlich von Schadensersatzforderungen gegen den Kläger in Höhe von 436,73 € wegen Flug- und Parkkosten sowie über 1.331,92 €, 976,00 € und 3.244,73 € wegen vom Kläger zu verantwortender Schäden am überlassenen Dienst-Pkw erneut gegen Vergütungsansprüche des Klägers erklärte Hilfsaufrechnung bleibt ohne Erfolg.

46
a. Zwar ist die zunächst zurückgenommene, in zweiter Instanz jedoch neu erklärte Hilfsaufrechnung nach § 533 ZPO zulässig, da sie sachdienlich ist, weil dadurch ein neuer Rechtsstreit der Parteien vermieden werden kann (§ 533 Nr. 1 2. Alt ZPO). Die Hilfsaufrechnung ist auch auf Tatsachen gestützt, die der Senat nach § 529 ZPO seiner Entscheidung ohnehin zu Grunde zu legen hat (§ 533 Nr. 2 ZPO).

47
b. Jedoch hat die Hilfsaufrechnung keinen Erfolg, da die von der Beklagten zur Aufrechnung gestellten Ansprüche gegen den Kläger nicht bestehen.

48
aa. Hinsichtlich der von der Beklagten geltend gemachten Aufrechnungsforderung in Höhe von 436,73 € wegen vom Kläger gegenüber der Beklagten abgerechneter und von letzterer bezahlter Flug- und Parkkosten hat der Senat in seinem rechtskräftigen Urteil vom 04.12.2019, Az. 7 U 2464/18, die diesbezügliche Widerklage der hiesigen Beklagten gegen den hiesigen Kläger abgewiesen (Ziffer 3 des Tenors). Zwischen den Parteien steht damit rechtskräftig fest, dass der nunmehr von der Beklagten im Wege der Hilfsaufrechnung erneut geltend gemachte Schadensersatzanspruch gegen den Kläger in Höhe von 436,73 € nicht besteht.

49
bb. Die weiteren mit der Hilfsaufrechnung zuletzt noch geltend gemachten Schadensersatzansprüche der Beklagten bestehen nicht mehr, da sie nicht innerhalb der Ausschlussfrist der Ziffer 11.1 DV „eingeklagt“ wurden und deshalb verfallen sind. Diese Ersatzansprüche wegen Beschädigung des dem Kläger überlassenen Dienstfahrzeugs machte die Beklagte erstmals mit Schriftsatz des Beklagtenvertreters vom 29.05.2017 (Bl. 33/34 d.A.) im Wege der Hilfsaufrechnung geltend. Der Kläger wies diese Ersatzansprüche mit Schriftsatz seines seinerzeitigen Prozessbevollmächtigten vom 06.10.2017 (dort S. 3 und 4, Bl. 51 und 52 d.A.) zurück. Ein „Einklagen“ iSd. Ziffer 11.1 DV erfolgte sodann nicht mehr. Die Erklärung eines Hilfsaufrechnung ist kein solches „Einklagen“.

50
Sinn und Zweck der Ausschlussfrist für die klageweise Geltendmachung einer Forderung ist es nämlich - wie oben unter 3 a ausgeführt -, dem Schuldner zeitnah Sicherheit darüber zu verschaffen, in welcher Höhe Forderungen gegen ihn gerichtlich geltend gemacht werden, sodass er nach Ablauf der Ausschlussfrist nicht mehr mit einer weiteren gerichtlichen Inanspruchnahme rechnen muss. Dieser Zweck wird grundsätzlich nur dann erreicht, wenn die gegen den Schuldner gerichteten Ansprüche vom Gläubiger innerhalb der Ausschlussfrist (gegebenenfalls unter Beachtung des § 167 ZPO) entweder im Wege der Klage oder der Widerklage rechtshängig gemacht werden. Denn erst mit bewirkter Zustellung an den Schuldner weiß dieser, welche Ansprüche der Gläubiger gegen ihn vor Gericht durchsetzen will. Im Falle einer Hilfsaufrechnung, die - wie bei jeder Aufrechnung - nicht zur Rechtshängigkeit der Aufrechnungsforderung führt, weiß der Schuldner der Aufrechnungsforderung (hier also der Kläger) dagegen erst nach der rechtskräftigen Entscheidung des Gerichts über die Gegenforderung (hier also der Klageforderung), ob überhaupt und gegebenenfalls in welchem Umfang eine gerichtliche Entscheidung über die Aufrechnungsforderung ergangen ist oder ob mangels Erfolgs des Klägers mit seiner Klageforderung gar keine gerichtliche Entscheidung über die Aufrechnungsforderung ergeht. Dies ist mit dem Zweck einer Ausschlussfrist jedoch nicht vereinbar.

51
Nach alledem hat der Kläger daher dem Grunde nach einen Anspruch gegen die Beklagte auf Zahlung von Festvergütung für die Monate Juni und Juli 2016 in Höhe von 30.000,00 €.

II.

52

Erfolglos bleibt die Berufung des Klägers dagegen hinsichtlich des darüber hinaus gehenden Zahlungsanspruchs in Höhe von 75.000,00 €.

53
Gemäß Ziffer 3.2 Abs. 1 S. 2 DV hat ein Vorstandsmitglied der Beklagten Anspruch auf erfolgsabhängige Vergütung, die allerdings nicht in Form einer Geldzahlung, sondern in Form von Aktien der Beklagten zu gewähren ist. Ein Zahlanspruch des Beklagten besteht damit hinsichtlich der variablen Vergütung grundsätzlich nicht.

54
Ein solcher Zahlanspruch ergibt sich auch nicht in Form eines Schadensersatzanspruchs nach §§ 280 Abs. 1, 281 BGB, da die Beklagte durch die Zurückweisung der Aufforderung des Klägers im Schreiben seines seinerzeitigen Prozessbevollmächtigten vom 10.10.2016 laut Anl. K 8 mit Schreiben des Beklagtenvertreters vom 28.10.2016 laut Anl. K 10, eine variable Vergütung in Höhe von 75.000,00 € an ihn zu bezahlen, entgegen der Ansicht des Klägers (vgl. Klageschrift S. 9 dritter Absatz, Bl. 9 d.A.) keine Vertragspflichten verletzt hat. Denn - wie bereits oben aufgeführt - war die variable Vergütung nicht in Geld, sondern in Aktien zu leisten.

55
Ein Zahlanspruch folgt auch nicht aus §§ 280 Abs. 1, 282 BGB, da dem Kläger die Übertragung von Aktien der Beklagten, das heißt die Leistung des Schuldners der variablen Vergütung zuzumuten ist. Die vom Kläger angeführten Gründe für eine Unzumutbarkeit, nämlich die außerordentliche fristlose Kündigung des Dienstvertrages durch die Beklagte, die dadurch zum Ausdruck gebracht habe, dass sie keine Verbindung zum Kläger mehr wünsche, sowie der nach Beendigung des Dienstverhältnisses fehlende Einfluss des Klägers auf die Geschäfte der Beklagten (vgl. Klageschrift S. 9, Bl. 9 d.A.), sind nicht hinreichend. Denn der materielle Wert der dem Kläger zu verschaffenden Aktien, auf den es bei einem Vergütungsbestandteil zuvorderst ankommt, wird durch die erfolgte Beendigung des Dienstverhältnisses nicht berührt. Ebenso wenig ist die von der Beklagten unterhaltene Beziehung zum Kläger wertbestimmend.

III.

56
Der Hilfsantrag laut Ziffer 2 a des Berufungsantrags ist unbegründet, da ein etwaiger Anspruch des Klägers auf Verschaffung von Aktien aus Ziffer 3.2. DV jedenfalls gemäß Ziffer 11.1 S. 1 DV verfallen ist.

57
1. Der Messzeitraum für die streitgegenständliche variable Vergütung des Klägers endete gemäß Ziffer 3.2 Abs. 3 S. 4 DV Ende April 2015, das heißt mit Ablauf des 30.04.2015. Es kann dahinstehen, ob, nachdem der Aufsichtsrat der Beklagten bereits am 17.04.2015, das heißt noch vor Ablauf des Messzeitraumes, den gemäß Ziffer 3.2 Abs. 1 S. 2 DV erforderlichen Festsetzungsbeschluss gefasst hatte, wonach sich die erfolgsabhängige Vergütung des Klägers wegen des vollständigen Erreichens der beiden Erfolgsfaktoren grundsätzlich auf 100% der Festvergütung belaufe (vgl. TOP 5 des Protokolls der 42. Aufsichtsratssitzung der Beklagten laut Anl. K 3 und „Berechnung der Vorstandsvergütung für Verkauf der Anteile n. GmbH am 19.12.2014“ laut Anl. K 4), die Fälligkeit des Aktienverschaffungsanspruchs des Beklagten bereits mit Ende des Messzeitraumes eintrat oder ob sein Aktienverschaffungsanspruch erst zwei Monate nach Ende des Messzeitraumes, das heißt mit Ablauf des 30.06.2015, fällig wurde. Denn auch in letzterem Fall hätte der Kläger seinen Aktienverschaffungsanspruch nach Ziffer 11.1 DV spätestens drei Monate später, mithin als bis zum 30.09.2015 schriftlich gegenüber der Beklagten geltend machen müssen, um einen Verfall des Anspruchs wegen Nichteinhaltung der vertraglichen, wirksam vereinbarten (dazu s.o. unter I) Ausschlussfrist zu verhindern. Dies hat der Kläger jedoch nicht getan. Vielmehr erfolgte eine schriftliche Geltendmachung der variablen Vergütung erst mit Schreiben seines damaligen Prozessbevollmächtigten vom 10.10.2016 laut Anl. K 8 (dort auf S. 2 als „variable Vergütung brutto bis April 2015) und im Übrigen auch nicht - wie nach Ziffer 3.2 Abs. 1 S. 2 DV vertraglich vereinbart - als Aktienverschaffungsanspruch, sondern als Zahlanspruch.

58
2. Die Ausschlussfrist wurde auch nicht dadurch hinfällig, dass die Beklagte den Aktienverschaffungsanspruch des Klägers vorbehaltslos abgerechnet hätte. Der Aufsichtsratsbeschluss vom 17.04.2015 stellte nämlich keine derartige vorbehaltslose Abrechnung dar. Wie bereits oben unter I 3 a

dargelegt ist Sinne und Zweck der Ausschlussfristregelung, dem Schuldner zeitnah Aufschluss darüber zu verschaffen, ob und welche Ansprüche gegen ihn erhoben werden. Eine die Ausschlussfrist gegenstandlos machende Abrechnung durch den Schuldner muss daher, um dem Schutzzweck der Ausschlussfristregelung zu erreichen, die in mitten stehenden Ansprüche genauso konkret bezeichnen wie dies in der Geltendmachung durch den Gläubiger hätte erfolgen müssen. Für eine hinreichende Geltendmachung muss der Gläubiger aber u.a. den Anspruch nicht nur seinem Grunde nach hinreichend deutlich bezeichnen, sondern auch die Höhe des Anspruchs ersichtlich machen (BAG, Urteil vom 22.04.2004 - 8 AZR 652/02, Rdnr. 29). Eine vorbehaltlose Abrechnung setzt daher, um eine Geltendmachung ersetzen zu können, die Mitteilung eines Guthabenssaldos voraus (vgl. BAG, Urteil vom 21.04.1993 - 5 AZR 399/92, Rdnr. 18).

59
Ein solcher Guhabenssaldo ist dem Aufsichtsratsbeschluss vom 17.04.2015 laut Anl. K 3 und der „Berechnung der Vorstandsvergütung“ laut Anl. K 4 schon in zweierlei Hinsicht nicht zu entnehmen.

60
a. Zum einen lässt sich dem Aufsichtsratsbeschluss und der „Berechnung der Vorstandsvergütung“ schon nicht entnehmen, ob es sich bei dem angegebenen Wert des dem Kläger zu übertragenden Aktienpaketes (75.000,00 €) um den Brutto- oder den Nettowert, das heißt um den Wert vor Abzug der darauf entfallenden Steuern oder den Wert nach Abzug der Steuern handelt. Da sich dies auch nicht aus der Zusammenschau des Aufsichtsratsbeschlusses und der „Berechnung der Vorstandsvergütung“ mit der einschlägigen vertraglichen Vergütungsregelung in Ziffer 3.2 Abs. 1 S. 2 DV klären lässt, ist auch nach dem Aufsichtsratsbeschluss unklar, welchen Umfang das dem Kläger zu verschaffende Aktienpaket haben soll, sodass die Funktion sowohl der Ausschlussfrist als auch der Abrechnung, nämlich die zeitnahe Verschaffung von Klarheit über den Umfang der inmitten stehenden Ansprüche des Klägers als Gläubiger, nicht erfüllt ist.

61
b. Zum anderen wird im Aufsichtsratsbeschluss vom 17.04.2015 und in der „Berechnung der Vorstandsvergütung“ der Wert der variablen Vergütung für den streitgegenständlichen Zeitraum für den Kläger nur mit einem Geldbetrag (75.000,00 €), nicht aber mit einer Zahl von zu übertragenden Aktien festgesetzt. Da der Anspruch auf variable Vergütung jedoch nach der vertraglichen Regelung in Ziffer 3.2 Abs. 1 DV nicht durch Zahlung eines Geldbetrages zu erfüllen ist, sondern ausschließlich in Aktien der Beklagten auszuzahlen ist, würde eine vorbehaltslose Abrechnung durch die Beklagte auch nur vorliegen, wenn in dem Beschluss bereits festgesetzt worden wäre, wie viele Aktien der Beklagten auf den Kläger übertragen werden sollten.

IV.

62
Der Hilfsantrag laut Ziffer 2b des Berufungsantrags ist unbegründet. Da dem Kläger ein Anspruch auf Zahlung einer variablen Vergütung in Höhe von 75.000,00 € nicht zusteht (vgl. oben unter III.), besteht auch kein Anspruch auf Verzinsung dieser Forderung.

C.

I.

63
Die Kostenverteilung entspricht dem jeweiligen Obsiegen und Unterliegen der Parteien (§ 92 Abs. 1 ZPO). Da die Streitwerte in erster und zweiter Instanz (erste Instanz 120.000,00 €, zweite Instanz 110.989,38 €) unterschiedlich sind, war die Kostentragungspflicht für die beiden Instanzen jeweils gesondert festzusetzen. Bei der Festsetzung des Streitwerts für das Berufungsverfahren waren die vom Kläger noch weiter verfolgten Klageforderungen in Höhe von insgesamt 105.000,00 € (15.000,00 € + 15.000,00 € +75.000,00 €) und die von der Beklagten noch geltend gemachten Hilfsaufrechnungsforderungen in Höhe von insgesamt 5.989,38 € (436,73 € + 1.331,92 € + 976,00 € + 3.244,73 €) gemäß § 45 Abs. 3 GKG zu addieren, da über die Hilfsaufrechnungsforderungen entschieden wurde.

II.

64

Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

III.

65
Die Revision war nicht zuzulassen, da ein Revisionsgrund nicht vorliegt.