

BGH

16.2.2009

II ZR 282/07

a) Eine Aktiengesellschaft wird in einem Prozess mit einem Vorstandsmitglied - auch nach dessen Ausscheiden - ausschließlich durch ihren Aufsichtsrat vertreten.

b) Der Aufsichtsrat kann im Prozess - auf der Grundlage einer ausdrücklichen Beschlussfassung - die bisherige Prozessführung des Vorstands genehmigen. Die Genehmigung kann auch schlüssig erklärt werden.

AktG §§ 108, 112

ZPO § 547 Nr. 4

LG Kiel, Entscheidung vom 17.01.2007 - 2 O 109/06
OLG Schleswig, Entscheidung vom 29.11.2007 - 5 U 21/07 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Februar 2009 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Goette und die Richter Kraemer, Dr. Strohn, Caliebe und Dr. Reichart für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 29. November 2007 aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Kiel vom 17. Januar 2007 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Klage als unzulässig abgewiesen wird, soweit das Landgericht der Klage nicht stattgegeben hat.

Der Kläger hat die Kosten der Rechtsmittelverfahren zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war seit Dezember 2004 Vorstandsmitglied der Beklagten und bezog eine monatliche Vergütung in Höhe von 12.000,00 €. Durch Beschluss des Aufsichtsrats der Beklagten vom 24. November 2005 wurde der Kläger mit Wirkung zum 30. November 2005 als Vorstandsmitglied abberufen und mit sofortiger Wirkung freigestellt. Die Beklagte hat geltend gemacht, dass dem Kläger längstens bis März 2006 Vergütungsansprüche zustünden, weil sein Anstellungsvertrag zum 31. März 2006 aufgelöst worden sei. Ihr Aufsichtsratsvorsitzender habe mit dem Kläger am 24. November 2005 einen mündlichen Aufhebungsvertrag geschlossen, den der Aufsichtsrat mit Beschluss vom 26. April 2006 genehmigt habe.

Der Kläger hat gegen die Beklagte, gesetzlich vertreten durch den Vorstand, Klage auf Zahlung der Vorstandsvergütung von Dezember 2005 bis einschließlich September 2006 erhoben. Das Landgericht hat - nach einem in der ersten mündlichen Verhandlung erteilten Hinweis, dass die Beklagte nach § 112 AktG gegenüber dem Kläger durch den Aufsichtsrat vertreten werde - auf Antrag des Klägers die Bezeichnung des gesetzlichen Vertreters der Beklagten im Rubrum "berechtigt". Eine erneute Zustellung der Klage an den nunmehr als gesetzlichen Vertreter bezeichneten Aufsichtsrat, vertreten durch den Aufsichtsratsvorsitzenden, hat das Landgericht nicht veranlasst. Der Prozessbevollmächtigte, der sich nach Zustellung der Klage an die - durch den Vorstand vertretene - Beklagte für diese bestellt hatte, hat die Beklagte auch im weiteren Verfahren bis zum Ende der zweiten Instanz vertreten.

Das Landgericht hat die Klageforderung (120.000,00 € abzüglich eines während des erstinstanzlichen Verfahrens gezahlten Betrages von 12.000,00 €) in Höhe von 48.000,00 € nebst Zinsen abzüglich am 8. Mai 2006 gezahlter 12.000,00 € zugesprochen und die weitergehende Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Berufungsgericht der Klage auch hinsichtlich des abgewiesenen Teils der Klageforderung stattgegeben. Hiergegen wendet sich die Beklagte mit der - von dem erkennenden Senat zugelassenen - Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten hat Erfolg und führt unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Wiederherstellung der landgerichtlichen Entscheidung mit der Maßgabe, dass die Klage als unzulässig abzuweisen ist, soweit das Landgericht der Klage nicht stattgegeben hat.

Wie die Revision mit Recht rügt, ist die Klage bereits unzulässig.

1. Die Beklagte ist in diesem Rechtsstreit nicht nach Vorschrift der Gesetze vertreten (§ 547 Nr. 4 ZPO).

Gemäß § 112 AktG wird eine Aktiengesellschaft gegenüber Vorstandsmitgliedern gerichtlich und außergerichtlich durch den Aufsichtsrat vertreten. Dies gilt auch gegenüber ausgeschiedenen Vorstandsmitgliedern, um eine unvoreingenommene, von sachfremden Erwägungen unbeeinflusste Vertretung der Gesellschaft ihnen gegenüber sicherzustellen, ohne dass es darauf ankommt, ob die Gesellschaft im Einzelfall auch vom Vorstand angemessen vertreten werden könnte. Vielmehr ist im Interesse der Rechtssicherheit eine typisierende Betrachtungsweise geboten (st. Sen.Rspr., vgl. BGHZ 157, 151, 153 f. m.w.Nachw.; zuletzt Urt. v. 16. Oktober 2006 - II ZR 7/05, ZIP 2006, 2213, 2214 Tz. 5).

Danach war die Beklagte im vorliegenden Rechtsstreit nicht ordnungsgemäß vertreten. Die Klage wurde gegen die Beklagte, vertreten durch den Vorstand, erhoben und an den Vorstand, nicht jedoch an den allein vertretungsberechtigten Aufsichtsrat gestellt.

2. Der - in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu berücksichtigende - Vertretungsmangel wurde nicht geheilt.

a) Eine Heilung des Vertretungsmangels ist nicht durch die vom Landgericht vorgenommene "Berichtigung" des Rubrums eingetreten. Für eine "Berichtigung" des Rubrums war zum einen von vornherein kein Raum, weil der Kläger den gesetzlichen Vertreter der Beklagten nicht irrtümlich falsch bezeichnet hatte, sondern verfehlt den Vorstand als gesetzlichen Vertreter der Beklagten angesehen und ihn deshalb in der Klageschrift als Vertreter benannt hatte (vgl. Sen.Urt. v. 9. Oktober 1986 - II ZR 284/85, ZIP 1986, 1381, 1382 f.). Zum anderen genügt eine bloße Änderung des Rubrums nicht, um den Vertretungsmangel zu heilen. Hierfür ist vielmehr erforderlich, dass der Aufsichtsrat die Prozessführung des nicht vertretungsberechtigten Vertreters genehmigt und als gesetzlicher Vertreter in den Prozess eintritt (st.Rspr., vgl. Sen.Urt. v. 8. September 1997 - II ZR 55/96, WM 1998, 308, 309 m.w.Nachw.; v. 21. Juni 1999 - II ZR 27/98, ZIP 1999, 1669, 1670).

b) Beide Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt. Der Aufsichtsrat der Beklagten ist nicht als gesetzlicher Vertreter in den Prozess eingetreten. Das Handeln des - in den Vorinstanzen auch nach "Berichtigung" des Rubrums weiterhin für die Beklagte auftretenden - Prozessbevollmächtigten ist nicht dem Aufsichtsrat, sondern dem Vorstand zuzurechnen. Nicht der Aufsichtsrat, sondern der Vorstand hat den vorinstanzlichen Prozessbevollmächtigten mit der Prozessvertretung der Beklagten beauftragt. Hieran hat sich durch die "Berichtigung" des Rubrums nichts geändert. Der Prozessbevollmächtigte stand nach dem - von der Gegenseite nicht bestrittenen - Vortrag der Beklagten in der Revisionsinstanz weiterhin ausschließlich mit Mitgliedern des Vorstands in Verbindung.

Ebenso wenig hat der Aufsichtsrat die Prozessführung des Vorstands genehmigt. Eine ausdrückliche Genehmigung wurde weder in den Vorinstanzen noch in der Revisionsinstanz erteilt. Vielmehr hat die Beklagte in dritter Instanz erklärt, dass ihr Aufsichtsrat die bisherige Prozessführung des Vorstands nicht genehmige. Zwar ist - auf der Grundlage einer ausdrücklichen Beschlussfassung des Aufsichtsrats (§ 108 AktG) - die Erteilung einer solchen Genehmigung im Prozess auch schlüssig möglich, was beispielsweise dann anzunehmen sein kann, wenn sich der Aufsichtsrat aktiv mit dem Verfahren befasst und steuernd in dieses eingegriffen hat (Sen.Urt. v. 21. Juni 1999 - II ZR 27/98 aaO). Das Berufungsgericht hat ein derartiges Verhalten des Aufsichtsrats aber nicht festgestellt. Nach der vom Senat herbeigeführten Äußerung der Beklagten steht nicht einmal fest, dass bzw. wann der Aufsichtsrat der Beklagten als Gesamtorgan von der - unter Mitwirkung ihres Vorstandsvorsitzenden veranlassten - "Berichtigung" des Rubrums bzw. davon Kenntnis erlangte, dass allein er zur Vertretung der Beklagten in diesem Rechtsstreit mit dem Kläger befugt war.

Goette
Kraemer
Strohn
Caliebe
Reichart