

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 279/96

Verkündet am:
26. Januar 1998
Boppel
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

GenG § 39, ZPO § 51 Abs. 1

- a) In Rechtsstreitigkeiten mit gegenwärtigen oder ehemaligen Vorstandsmitgliedern wird die Genossenschaft grundsätzlich allein durch ihren Aufsichtsrat vertreten. Das gilt auch in Fällen der Verschmelzung, selbst wenn das ausgeschiedene Vorstandsmitglied dem Vorstand der übernehmenden Gesellschaft niemals angehört hat.
- b) Soll nach dem Klagerubrum die Genossenschaft dennoch neben dem Aufsichtsrat auch durch ihren Vorstand vertreten werden, so wird die Klage hierdurch jedenfalls dann nicht unzulässig, wenn dies nur der Vorsorge gegenüber einer unklaren Rechtslage dient.
- c) Eine nach § 39 Abs. 1 GenG notwendige Ermächtigung der Generalversammlung zur Prozeßführung kann auch noch nachträglich erfolgen und anschließend in den Prozeß eingeführt werden.

BGH, Urt. v. 26. Januar 1998 - II ZR 279/96 - OLG Koblenz
LG Mainz

- 3 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Januar 1998 durch den Vorsitzenden Richter Röhrich und die Richter Dr. Hesselberger, Prof. Dr. Henze, Dr. Kapsa und Kraemer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 20. September 1996 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Beklagte war bis zum Juni 1987 Vorstandsmitglied der V. bank O. e.G., die von der Klägerin - ebenfalls eine Genossenschaftsbank - aufgrund Verschmelzungsvertrags vom November 1987 übernommen wurde. Wegen fehlerhafter Geschäftsführung nimmt die Klägerin den Beklagten auf Schadensersatz in Anspruch.

Erstinstanzlich und zunächst auch vor dem Berufungsgericht war die Klägerin durch ihren Vorstand vertreten. Im Berufungsverfahren hat sie das Klagerubrum dahin geändert, daß sie neben ihrem Vorstand auch durch ihren Aufsichtsrat vertreten werde. Die Klägerin hat dazu eine Prozeßvollmacht des Aufsichtsrats sowie ein Beschlußprotokoll ihrer Vertreterversammlung vorgelegt, wonach die bisherige Prozeßführung gegen den Beklagten genehmigt und der Aufsichtsrat zur weiteren Vertretung der Klägerin ermächtigt werde.

Das Oberlandesgericht hat die erstinstanzlich im wesentlichen erfolgreiche Klage als unzulässig abgewiesen. Hiergegen richtet sich die von der Klägerin eingelegte Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

I. Nach Auffassung des Berufungsgerichts gebietet es der Schutzzweck des § 39 Abs. 1 GenG, daß die Genossenschaft bei Aktiv- und Passivprozessen mit gegenwärtigen oder ehemaligen Vorstandsmitgliedern, auch in Fällen der Verschmelzung, lediglich durch ihren Aufsichtsrat vertreten

werde. Die von der Klägerin bezweckte Doppelzuständigkeit widerstrebe wegen der möglichen Kompetenzkonflikte diesem Schutzzweck und dem Gebot der Rechtsklarheit. Infolgedessen sei die Klage ebenso wie im Falle einer Vertretung der Genossenschaft durch ihren Vorstand anstelle des Aufsichtsrats unzulässig.

II. Diese Ausführungen halten revisionsrechtlicher Nachprüfung in dem entscheidenden Punkt nicht stand. Die Klage ist zulässig.

1. Richtig ist, daß eine Genossenschaft gem. § 39 Abs. 1 GenG in Rechtsstreitigkeiten mit gegenwärtigen oder ehemaligen Vorstandsmitgliedern grundsätzlich allein durch ihren Aufsichtsrat vertreten wird. Das entspricht gefestigter Rechtsprechung des Senats (BGHZ 130, 108, 110; Urt. v. 23. September 1996 - II ZR 126/95, ZIP 1996, 2071 = NJW 1997, 318; für die Aktiengesellschaft zuletzt Sen.Urt. v. 8. September 1997 - II ZR 55/96, DStR 1997, 2035 mit Anm. Goette) und gilt bei der gebotenen typisierenden Betrachtung auch in Fällen der Rechtsnachfolge aufgrund von Verschmelzungen, selbst wenn das ausgeschiedene Vorstandsmitglied - wie hier - dem Vorstand der übernehmenden Gesellschaft niemals angehört hat (vgl. Sen.Urt. v. 14. Juli 1997 - II ZR 168/96, ZIP 1997, 1674, 1675 für einen Sparkassenvorstand).

2. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts folgt daraus jedoch nicht, daß eine Klage unzulässig ist, wenn die Genossenschaft nach dem Klagerubrum außer durch den Aufsichtsrat auch durch ihren Vorstand vertreten werden soll. Eine ordnungsgemäße gesetzliche Vertretung Prozeßun-

fähiger ist zwar Sachurteilsvoraussetzung (§ 51 Abs. 1 ZPO). Dafür genügt es aber, daß das wirklich vertretungs-
rechtigte Organ einer juristischen Person aktiv und passiv
die Parteirechte nach außen wahrnimmt. Die bloß zusätzliche
Beteiligung eines im konkreten Fall unzuständigen Organs
hat jedenfalls dann, wenn sie nur der Vorsorge gegenüber
einer unklaren Rechtslage dient, nicht zur Folge, daß die
Vertretungsmacht des zuständigen Organs rechtlich in Frage
gestellt wird. So liegt es hier, da die die Vertretung der
Genossenschaft in Fällen von Verschmelzungen klärende Ent-
scheidung des Senats erst am 14. Juli 1997 ergangen ist.

3. Auf dieser Grundlage ist im Streitfall an einer
ordnungsgemäßen Vertretung der Klägerin - durch ihren Auf-
sichtsrat - nicht zu zweifeln, nachdem dieser im Berufungs-
verfahren als gesetzlicher Vertreter in den Prozeß einge-
treten ist und die bisherige Prozeßführung zumindest still-
schweigend genehmigt hat (zur Heilung eines solchen Vertre-
tungsmangels vgl. Sen.Urt. v. 8. September 1997 aaO
m.w.N.).

4. Ob - was materielle Klagevoraussetzung wäre (vgl.
Sen.Urt. v. 13. Juni 1960 - II ZR 73/58, NJW 1960, 1667) -
gem. §§ 39 Abs. 1, 43 a GenG außerdem die Vertreterversamm-
lung der Klägerin der Klageerhebung zustimmen mußte, obwohl
die Satzung dies nur für amtierende Vorstandsmitglieder
vorsieht (§ 30 Buchst. j), kann offenbleiben, da auch die
Vertreterversammlung die Prozeßführung ausdrücklich geneh-
migt hat. Entgegen der Revisionserwiderung enthält das Pro-
tokoll der Vertreterversammlung eine solche Feststellung
des Vorsitzenden. Eine derartige Ermächtigung kann auch
noch nachträglich erfolgen und in den Rechtsstreit einge-

führt werden (vgl. für das GmbH-Recht: Scholz/K. Schmidt, GmbHG, 8. Aufl., § 46 Rdn. 159 m.w.N.); die eher beiläufige Bemerkung in BGHZ 130, 108, 113 über die Notwendigkeit eines vorherigen Beschlusses der Generalversammlung nimmt zu dieser Frage keine Stellung und besagt deshalb nichts Abweichendes.

5. Hiernach kann das angefochtene Urteil nicht bestehenbleiben. Zur Entscheidung in der Sache ist der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Röhricht

Dr. Hesselberger

Prof. Dr. Henze

Dr. Kapsa

Kraemer