



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 235/15

Verkündet am:

25. Juli 2017

Stoll

Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 256 Abs. 1

Eine dem Recht des Klägers drohende gegenwärtige Gefahr oder Unsicherheit, die ihn gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zur Erhebung einer positiven Feststellungsklage berechtigt, ist in der Regel schon dann anzunehmen, wenn der Beklagte das Recht des Klägers ernstlich bestreitet. Zur Beseitigung dieser im Verhältnis des Klägers zu dem Beklagten bestehenden Gefahr ist grundsätzlich ein zwischen diesen Parteien wirkendes Urteil geeignet; eine Einbeziehung Dritter, die an dem im Streit stehenden Rechtsverhältnis beteiligt sind, ist unter dem Gesichtspunkt des Feststellungsinteresses nicht geboten.

AktG § 112 Satz 1

Eine Aktiengesellschaft handelt nicht im Sinne von § 112 Satz 1 AktG gegenüber einem Vorstandsmitglied, wenn im Rahmen eines mehrseitigen Vertrages Gesellschaft und Vorstandsmitglied keine gegenläufigen, sondern parallele Willenserklärungen gegenüber einer anderen Vertragspartei abgeben.

BGH, Urteil vom 25. Juli 2017 - II ZR 235/15 - OLG Brandenburg
LG Neuruppin

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Juli 2017 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Drescher, die Richter Wöstmann, Sunder und Dr. Bernau sowie die Richterin Grüneberg

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Brandenburgischen Oberlandesgerichts vom 29. April 2015 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien haben eine in der Energiewirtschaft tätige Unternehmensgruppe aufgebaut, die mehrere Gesellschaften umfasst, an denen die Parteien unmittelbar oder mittelbar beteiligt sind. Zu diesen Gesellschaften zählt die E. AG, in der das operative Geschäft gebündelt ist. Deren alleinige Aktionärin ist die U. GmbH, an der der Kläger zu 49 % und der Beklagte zu 51 % beteiligt sind. Der Beklagte ist Vorstandsvorsitzender

der E. AG, der Kläger ist Mitglied des Aufsichtsrats. Ferner sind die Parteien Geschäftsführer der U. GmbH.

2 Nachdem es zu Streitigkeiten gekommen war, schlossen die Parteien zur Befriedung der Verhältnisse in den Jahren 2010 und 2011 mehrere Vereinbarungen.

3 Mit der Vereinbarung vom 7. Dezember 2010 (künftig: Vereinbarung I), sollten nach der Präambel die Auseinandersetzung der Parteien beigelegt und ein Interessenausgleich erzielt werden, um die Voraussetzungen für eine Umstrukturierung der Unternehmensgruppe durch eine noch abzuschließende weitere Gesellschaftervereinbarung zu schaffen. Gemäß dem Rubrum wurde die Vereinbarung zwischen den Parteien sowie der E. AG geschlossen, für die die Vorstandsmitglieder D. und K. das Schriftstück unterzeichneten. Die E. AG verpflichtete sich in § 2.2 der Vereinbarung, nach der Rücknahme von Eilanträgen durch den Kläger keinen Kostenantrag zu stellen; außerdem verpflichtete sie sich in § 5 zu Schadensersatzzahlungen an den Kläger in Höhe von 41.650 € und 48.000 € wegen entstandener Kosten im Zusammenhang mit den in § 2 genannten einstweiligen Verfügungen und wegen entgangener Aufsichtsratsvergütungen. Im Eingang der Vereinbarung ist klar gestellt, dass mit der im Folgenden verwendeten Bezeichnung "Parteien" (nur) der Kläger und der Beklagte gemeint sind. In der Präambel heißt es sodann unter Nr. 5: "Soweit in dieser Vereinbarung Rechte und Pflichten der Parteien begründet werden, berechtigen und verpflichten diese die Parteien nicht nur als Privatpersonen und Gesellschafter, sondern auch in sämtlichen Organfunktionen, die sie innerhalb der Unternehmensgruppe ausüben."

4 Am 11. Juli 2011 schlossen die Parteien zwei notarielle Vereinbarungen (künftig: Vereinbarungen II und III). Sie erklärten jeweils vorab, die nachfolgen-

den Erklärungen im eigenen Namen und als Geschäftsleiter im Einzelnen genannter Gesellschaften abzugeben, der Beklagte auch als Vorstandsvorsitzender der E. AG. Im Text der Vereinbarungen werden nur der Kläger und der Beklagte als Vertragspartner aufgeführt. Beide Vereinbarungen dienen gemäß ihrem Vorspann dem Ziel, vor dem Hintergrund von Auseinandersetzungen im Gesellschafterkreis der U. GmbH Streitigkeiten und unterschiedliche Auffassungen vergleichsweise zu regeln. Sie beinhalten zu diesem Zweck zahlreiche Detailregelungen. Schließlich trafen die Parteien am 30. November 2011 noch eine "Änderungs- und Ergänzungsvereinbarung" zu der Vereinbarung II.

Mit Schreiben vom 27. September 2012 erklärten der Beklagte sowie die E. AG, vertreten durch den Beklagten, gegenüber dem Kläger, der U. GmbH und weiteren Gesellschaften der Unternehmensgruppe die außerordentliche, hilfsweise ordentliche, Kündigung der Vereinbarungen I, II und III einschließlich der Änderungs- und Ergänzungsvereinbarung vom 30. November 2011 vorsorglich für den Fall, dass die Vereinbarungen wirksam abgeschlossen sein sollten.

Der Kläger begehrt die Feststellung, dass die Kündigung des Beklagten vom 27. September 2012 nicht zur Beendigung der genannten Vereinbarungen geführt hat. Das Landgericht hat ein Feststellungsinteresse des Klägers bejaht, die Klage aber als unbegründet abgewiesen, weil die Vereinbarungen den Beklagten in seiner Vorstandstätigkeit für die E. AG unzulässig einschränkten und daher nichtig seien. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Kläger mit seiner vom Senat zugelassenen Revision.

Entscheidungsgründe:

7 Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

8 I. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

9 In Übereinstimmung mit der Auffassung des Landgerichts seien die Klageanträge - entgegen ihrer Formulierung - dahin zu verstehen, dass positiv das Fortbestehen der zwischen den Parteien geschlossenen Vereinbarungen festgestellt werden solle. Die Fragen, ob die Vereinbarungen von Anfang an wirksam gewesen seien und ob gegebenenfalls eine Kündigung greife, seien insofern nur Vorfragen, die nicht selbst Gegenstand eines Feststellungsausspruchs sein könnten.

10 Dem Kläger fehle es für seine Klageanträge an einem rechtsschutzwürdigen Interesse. Die angestrebte Feststellung sei nicht geeignet, die durch die Kündigungserklärungen des Beklagten entstandene Unsicherheit zu beseitigen, weil der Kläger die E. AG nicht ebenfalls in Anspruch nehme. Bei der Vereinbarung I handele es sich um einen unter Einbeziehung der E. AG geschlossenen dreiseitigen Vertrag mit wechselseitigen Pflichten aller Beteiligten. Hätte der Kläger mit seiner nur gegen den Beklagten erhobenen Feststellungsklage Erfolg, so wäre der Fortbestand des Vertrages wegen der von der E. AG erklärten Kündigung nach wie vor ungewiss. Gleiches gelte für die ergänzenden Vereinbarungen II und III vom 11. Juli 2011, die ebenfalls Rechte und Pflichten der E. AG regelten.

11 Aber selbst bei Bejahung des Feststellungsinteresses wäre die Klage aus anderen Gründen unbegründet. Die E. AG sei beim Abschluss

der Vereinbarung I nicht wirksam vertreten worden und ihre Vertragserklärung daher unwirksam. Die Vorstandsmitglieder D. und K. seien zur Vertretung nicht berechtigt gewesen, weil Aktiengesellschaften im Verhältnis zu ihrem Vorstand gemäß § 112 AktG durch den Aufsichtsrat vertreten würden und mit dem Beklagten ein weiterer Vorstand der E. AG an dem Vertrag beteiligt gewesen sei. Die Unwirksamkeit der Vertragserklärung der E. AG führe zur Gesamtnichtigkeit des Vertrags. Aus der salvatorischen Klausel in § 13 Nr. 5 des Vertrags könne nicht hergeleitet werden, dass der Vertrag im Verhältnis der Prozessparteien wirksam geblieben sei. Bei dem Vertretungsmangel der E. AG handele es sich um einen grundlegenden Mangel, der sich auf das gesamte Vertragsgefüge beziehe. Die E. AG habe nicht nur einzelne Rechte und Verpflichtungen im Zusammenhang mit dem zu beendenden Gerichtsverfahren haben sollen; sie sei gleichzeitig Objekt der Unternehmensstrategie der Prozessparteien gewesen und habe auch insoweit Verpflichtungen übernehmen sollen, die letztlich durch die Vorstände hätten umgesetzt werden sollen. Es sei nicht zu ersehen und werde vom Kläger auch nicht im Einzelnen geltend gemacht, welche konkreten fortdauernden Rechte und Pflichten aus dem Streitverhältnis zum Beklagten aus dem Vertrag noch übrig bleiben könnten, wenn die die E. AG betreffenden Bestimmungen wegfielen. Für die weiteren Vereinbarungen, die die Vereinbarung I fortzuschreiben sollten, gelte das gleiche.

12 II. Das Berufungsurteil hält revisionsgerichtlicher Nachprüfung nicht stand. Weder kann dem Kläger das gemäß § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse abgesprochen werden, noch rechtfertigen die bisherigen Feststellungen die Annahme, die E. AG sei nicht wirksam vertreten worden und dies führe zur Nichtigkeit der Vereinbarung I und der weiteren Vereinbarungen.

13 1. Der Kläger hat entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ein
rechtliches Interesse daran, dass der Fortbestand der Vereinbarungen durch
gerichtliche Entscheidung festgestellt wird (§ 256 Abs. 1 ZPO).

14 a) Das Berufungsgericht hat allerdings rechtlich zutreffend und von den
Parteien unbeanstandet angenommen, dass das Feststellungsbegehren des
Klägers auf den Fortbestand der Vereinbarungen und das hierdurch zwischen
den Parteien begründete Rechtsverhältnis gerichtet und nicht allein auf die
Wirksamkeit der Kündigungen bezogen ist. Mit der Feststellungsklage wird da-
her auch die Frage aufgeworfen, ob die Vereinbarungen wirksam zustande ge-
kommen oder von Anfang an nichtig sind.

15 b) Rechtsfehlerhaft ist hingegen die Auffassung des Berufungsgerichts,
dem Kläger fehle es an einem schutzwürdigen Feststellungsinteresse, solange
er nicht auch die E. AG als weitere Vertragspartnerin der dreiseitigen
Vereinbarung I und der weiteren Vereinbarungen in Anspruch nehme.

16 aa) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein
rechtliches Interesse an einer alsbaldigen Feststellung des Bestehens oder
Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses gegeben, wenn dem Recht oder der
Rechtsposition des Klägers eine gegenwärtige Gefahr oder Unsicherheit droht
und das erstrebte Urteil geeignet ist, diese Gefahr zu beseitigen (BGH, Urteil
vom 28. April 2015 - II ZR 63/14, ZIP 2015, 1220 Rn. 20; Urteil vom 12. Juli
2011 - X ZR 56/09, GRUR 2011, 995 Rn. 15 - Besonderer Mechanismus; Urteil
vom 30. April 2015 - I ZR 127/14, NJW 2016, 66 Rn. 15 - Abschlagspflicht I).
Eine solche Gefährdung liegt im Fall der positiven Feststellungsklage in der
Regel schon darin, dass der Beklagte das Recht des Klägers ernstlich bestreitet
(BGH, Urteil vom 25. Oktober 2004 - II ZR 413/02, ZIP 2005, 42, 44; Urteil vom
14. April 2010 - IV ZR 135/08, FamRZ 2010, 1068 Rn. 8).

- 17 Zur Beseitigung dieser im Verhältnis des Klägers zu dem Beklagten bestehenden Gefahr ist grundsätzlich ein zwischen diesen Parteien wirkendes Urteil geeignet. Eine Einbeziehung Dritter, die an dem im Streit stehenden Rechtsverhältnis beteiligt sind, ist unter dem Gesichtspunkt des Feststellungsinteresses nicht geboten. Kann sich aus der Beteiligung eines Dritten ein das Rechtsverhältnis insgesamt erfassender Nichtigkeitsgrund ergeben, so bezieht sich das Feststellungsinteresse des Klägers gegenüber dem Beklagten darauf, dass im Verhältnis zwischen ihnen mit Rechtskraftwirkung verbindlich geklärt wird, ob ein solcher, die Vereinbarung insgesamt erfassender Nichtigkeitsgrund besteht.
- 18 bb) Die danach grundsätzlich bestehende Gefahr, dass in mehreren, zwischen unterschiedlichen Parteien geführten Rechtstreitigkeiten über ein Vertrags- oder sonstiges Rechtsverhältnis, an dem mehrere Personen beteiligt sind, inhaltlich divergierende Entscheidungen ergehen, ist hinzunehmen, sofern nicht die Voraussetzungen einer diese Gefahr ausschließenden notwendigen Streitgenossenschaft erfüllt sind.
- 19 Eine notwendige Streitgenossenschaft im Sinne des § 62 Abs. 1 ZPO besteht, wenn das Rechtsverhältnis aus prozessualen oder materiell-rechtlichen Gründen allen Streitgenossen gegenüber nur einheitlich festgestellt werden kann (BGH, Urteil vom 3. November 2016 - I ZR 101/15, GRUR 2017, 520 Rn. 17 mwN - MICRO COTTON). Eine prozessual begründete notwendige Streitgenossenschaft, die insbesondere in Fällen der Rechtskrafterstreckung vorliegen kann, kommt im Streitfall ersichtlich nicht in Betracht.
- 20 Im Falle der notwendigen Streitgenossenschaft aus materiell-rechtlichen Gründen nach § 62 Abs. 1 2. Alt. ZPO ist die Klage nur eines oder gegen nur einen Streitgenossen mangels Prozessführungsbefugnis unzulässig (BGH,

Urteil vom 15. Juni 1959 - II ZR 44/58, BGHZ 30, 195, 197; Urteil vom 14. April 2010 - IV ZR 135/08, FamRZ 2010, 1068 Rn. 17; Urteil vom 3. November 2016 - I ZR 101/15, GRUR 2017, 520 Rn. 17 mwN - MICRO COTTON). Eine notwendige Streitgenossenschaft aus materiell-rechtlichen Gründen ist aber nicht schon deshalb anzunehmen, weil aus Gründen der Logik eine einheitliche Entscheidung notwendig oder angesichts der Folgeprobleme wünschenswert wäre (BGH, Urteil vom 15. Juni 1959 - II ZR 44/58, BGHZ 30, 195, 200; Urteil vom 21. Dezember 1988 - VIII ZR 277/87, NJW 1989, 2133, 2134; Urteil vom 14. April 2010 - IV ZR 135/08, FamRZ 2010, 1068 Rn. 18; Urteil vom 4. April 2014 - V ZR 110/13, NJW-RR 2014, 903 Rn. 6). So hat der Bundesgerichtshof eine notwendige Streitgenossenschaft unter anderem verneint für die Klage eines Gesellschafters auf Feststellung, dass einer seiner Mitgesellschafter aus der Gesellschaft ausgeschieden ist (BGH, Urteil vom 15. Juni 1959 - II ZR 44/58, BGHZ 30, 195, 197 ff.), für die Klage auf Feststellung der Auflösung einer Partnerschaftsgesellschaft (BGH, Urteil vom 7. April 2008 - II ZR 181/04, ZIP 2008, 1276 Rn. 12) und für die auf die Unwirksamkeit eines Ausschließungsbeschlusses in einer Personengesellschaft gerichtete Feststellungsklage (BGH, Urteil vom 25. Oktober 2010 - II ZR 115/09, ZIP 2010, 2444 Rn. 30).

- 21 cc) Nach diesen Grundsätzen kann im Streitfall die Zulässigkeit der Feststellungsklage im Hinblick auf die Vereinbarung I nicht deshalb verneint werden, weil sie sich nur gegen den Beklagten richtet und nicht auch gegen die an der Vereinbarung I gleichfalls beteiligte E. AG.
- 22 (1) Der Beklagte und die E. AG sind keine notwendigen Streitgenossen.

23 Die Möglichkeit, dass in getrennt geführten Prozessen des Klägers mit dem Beklagten einerseits und der E. AG andererseits die Wirksamkeit der Vereinbarung I unterschiedlich beurteilt werden könnte, genügt für die Annahme einer notwendigen Streitgenossenschaft nicht. Denn hierfür reicht es, wie dargelegt, nicht aus, dass aus Gründen der Logik eine einheitliche Entscheidung notwendig oder angesichts der Folgeprobleme wünschenswert wäre.

24 Im Übrigen ergibt sich aus dem Umstand, dass die E. AG an der Vereinbarung I als Vertragspartnerin beteiligt ist, kein gemeinschaftliches Rechtsverhältnis, das aus materiell-rechtlichen Gründen nur einheitlich festgestellt werden könnte. Es sind schon keine Verpflichtungen ersichtlich, die der Beklagte und die E. AG nur gemeinsam erfüllen könnten. Dies gilt insbesondere für die nur der E. AG zugewiesenen Verpflichtungen nach § 2.2 und § 5 der Vereinbarung. Dass weitere Regelungen der Vereinbarung die E. AG zum Gegenstand haben, begründet nicht ohne weiteres eigene Verpflichtungen der E. AG. Aber selbst wenn derartige Verpflichtungen der E. AG bestünden, wie das Berufungsgericht möglicherweise annimmt, handelte es sich nicht um gemeinschaftliche, voneinander nicht trennbare Verpflichtungen der E. AG und des Beklagten, dem durch die Vereinbarung im Hinblick auf seine Stellung als Gesellschafter und Geschäftsleiter aufgegeben wurde, auf ein entsprechendes Verhalten der E. AG hinzuwirken.

25 (2) Das Feststellungsinteresse des Klägers (§ 256 Abs. 1 ZPO) ergibt sich schon daraus, dass der Beklagte die (Fort-) Geltung der Vereinbarung und damit den Bestand der ihn treffenden Vertragspflichten in Abrede gestellt hat.

26 Die Auffassung des Berufungsgerichts, dass bei einem Erfolg der vorliegenden Feststellungsklage der Fortbestand der Vereinbarung I wegen der von

der E. AG erklärten Kündigung nach wie vor ungewiss wäre, trifft nicht zu. Vielmehr ist die Feststellungsklage geeignet, die zwischen den Parteien bestehende Ungewissheit in ihrem Verhältnis zueinander zu beseitigen, auch soweit diese Ungewissheit auf der Einbeziehung der E. AG in das Vertragswerk beruht.

27 Die auf die Feststellungsklage vorzunehmende Prüfung der Vereinbarung umfasst auch mögliche Unwirksamkeitsgründe und Beendigungstatbestände, die durch die E. AG gesetzt wurden und auf das zwischen den Parteien festzustellende Rechtsverhältnis einwirken. Dass ein im vorliegenden Rechtsstreit ergehendes Feststellungsurteil nicht gegenüber der an diesem Rechtsstreit unbeteiligten E. AG wirkt, bedeutet nicht etwa, dass das zwischen den Parteien bestehende Rechtsverhältnis ungeklärt bleiben müsste, soweit es durch Umstände beeinflusst wird, die auf der Einbeziehung der E. AG in das Vertragswerk beruhen. Zwar besteht die Möglichkeit, dass die E. AG die Unwirksamkeit oder kündigungsbedingte Beendigung der Vereinbarung (weiterhin) geltend macht und hierüber in einem künftigen Rechtsstreit ein Urteil zu ihren Gunsten erstreitet. Das vom Kläger gegen den Beklagten erstrebte Feststellungsurteil wäre deshalb aber nicht wertlos. Denn es bliebe im Verhältnis der Parteien verbindlich und gäbe dem Kläger eine Grundlage dafür, den Beklagten auf Erfüllung einzelner aus der Vereinbarung folgender Verpflichtungen in Anspruch zu nehmen. Die weitere Frage, ob der Beklagte sich rechtswirksam verpflichtet hat und trotz seiner Kündigung verpflichtet bleibt, betrifft nicht die Zulässigkeit der Feststellungsklage, sondern deren - vom Berufungsgericht noch zu beurteilende - Begründetheit.

28 dd) Hinsichtlich der anderen Vereinbarungen, zu denen das Berufungsgericht keine eigenständigen Ausführungen gemacht hat, gilt gleichfalls, dass

die unterbliebene Einbeziehung der E. AG in den vorliegenden Rechtsstreit der Zulässigkeit der Klage nicht entgegensteht.

29 Im Übrigen ist nicht erkennbar, auf welcher Grundlage das Berufungsgericht angenommen hat, dass die E. AG auch an den Folgevereinbarungen beteiligt gewesen sei. Die Revision weist unter konkreter Bezugnahme auf das beiderseitige schriftsätzliche Vorbringen zu Recht darauf hin, dass die Parteien übereinstimmend und wiederholt vorgetragen haben, Vertragspartner der Vereinbarungen vom 11. Juli 2011 seien nur der Kläger und der Beklagte gewesen. Soweit die Revisionserwiderung demgegenüber auf die Formulierung der Klageanträge hinweist, übersieht sie, dass die im erstinstanzlichen Klageantrag noch enthaltene Nennung der E. AG als Vertragspartnerin der Vereinbarungen vom 11. Juli 2011 im Berufungsantrag unterblieben ist.

30 c) Die erhobene Feststellungsklage erweist sich entgegen dem Einwand der Revisionserwiderung auch nicht deshalb als unzulässig, weil der Kläger Leistungsklage erheben könnte.

31 Dem Kläger ist die Erhebung einer den Gegenstand der Feststellungsklage umfassenden Leistungsklage nicht zuzumuten. Die in Rede stehenden Vereinbarungen beinhalten eine Fülle komplexer, weiterhin im Streit stehender Bestimmungen, die nicht in einem Zuge umzusetzen sind und deren Regelungsgehalt sich ersichtlich nicht auf einklagbare Leistungspflichten reduzieren lässt. Der Kläger hat ein berechtigtes Interesse daran, zunächst Gewissheit über die - bestrittene - Fortgeltung der Vereinbarungen zu erhalten, um auf dieser Grundlage weitere Schritte einleiten zu können.

32 2. Auch die Einschätzung des Berufungsgerichts, die Klage sei (jedenfalls) unbegründet, hält rechtlicher Prüfung nicht stand.

33 a) Die Annahme des Berufungsgerichts, die Vereinbarung I sei - insgesamt - nichtig, weil die E. AG entgegen § 112 AktG nicht durch den Aufsichtsrat, sondern durch die beiden Vorstandsmitglieder D. und K. vertreten wurde, wird durch die bisher getroffenen Feststellungen nicht getragen. An der Vereinbarung I waren zwar sowohl die E. AG als auch ihr Vorstandsvorsitzender, der Beklagte, beteiligt. Ein Verstoß gegen § 112 AktG steht damit aber noch nicht fest.

34 Gemäß § 112 Satz 1 AktG wird die Gesellschaft gegenüber Vorstandsmitgliedern vom Aufsichtsrat vertreten. Ein rechtsgeschäftliches Handeln der Gesellschaft gegenüber einem Vorstandsmitglied liegt aber nicht vor, wenn Gesellschaft und Vorstandsmitglied im Rahmen eines Vertrags keine gegenläufigen, sondern parallele Willenserklärungen gegenüber einem Dritten abgeben (vgl. zu § 181 BGB: BGH, Urteil vom 23. Februar 1968 - V ZR 188/64, BGHZ 50, 8, 10; OLG Jena, NJW 1995, 3126, 3127; Palandt/Ellenberger, BGB, 76. Aufl., § 181 Rn. 7; Staudinger/Schilken, Neubearbeitung 2014, § 181 Rn. 8 mwN).

35 Im Streitfall begründen jedenfalls die unter § 2.2 und § 5 der Vereinbarung I geregelten Verpflichtungen der E. AG ihrem Wortlaut nach nur Pflichten gegenüber dem Kläger. Dass (auch) der Beklagte hierdurch gegenüber der E. AG in irgendeiner Weise berechtigt oder verpflichtet werden sollte, ist nicht ersichtlich. Auch im Hinblick auf den weiteren Inhalt der Vereinbarung I lassen sich den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts keine gegenläufigen Willenserklärungen der E. AG und des Beklagten entnehmen. Das Berufungsgericht spricht zwar allgemein von einem dreiseitigen Vertrag mit wechselseitigen Pflichten aller Beteiligten und führt weiter aus, die E. AG sei Objekt der Abstimmung der Unternehmensstrategie der Prozessparteien gewesen und habe auch insoweit Verpflichtungen

übernehmen sollen, die letztlich durch die Vorstände hätten umgesetzt werden sollen. Daraus kann indes nicht erschlossen werden, auf welche konkreten Verpflichtungen der E. AG das Berufungsgericht abstellen möchte und ob sie diese Verpflichtungen gegenüber dem Beklagten und nicht nur gegenüber dem Kläger eingegangen sein soll. Auf Vertragsbestimmungen, die die E. AG lediglich als "Objekt" betreffen, ohne eigene Erklärungen der E. AG zu beinhalten, kommt es in diesem Zusammenhang ohnehin nicht an.

36 b) Im Hinblick auf die weiteren Vereinbarungen fehlt es bereits an einer tragfähigen Grundlage für die Annahme, die E. AG sei auch an diesen Vereinbarungen beteiligt gewesen. Insoweit stellt sich die Frage nach einem möglichen Vertretungsmangel derzeit nicht.

37 3. Die Entscheidung des Berufungsgerichts stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO).

38 Das Berufungsgericht hat sich mit möglichen Verstößen gegen § 76 Abs. 1 AktG nicht näher befasst und lediglich zum Ausdruck gebracht, dass es der Rechtsauffassung des Landgerichts zuneige, das die Vereinbarungen insgesamt für nichtig gehalten hatte, weil der Beklagte in seiner Vorstandstätigkeit für die E. AG unzulässig eingeschränkt werde.

39 Der Senat kann anhand der vom Berufungsgericht bisher getroffenen Feststellungen nicht selbst beurteilen, ob § 76 Abs. 1 AktG verletzt wurde und ob dies zur Nichtigkeit der Vereinbarungen insgesamt führen kann. Es fehlt schon im Ausgangspunkt an Feststellungen des Berufungsgerichts zu der im Wege der Vertragsauslegung tatrichterlich zu beantwortenden Frage, ob und ggf. in welchem Ausmaß die vom Landgericht im Hinblick auf § 76 Abs. 1 AktG beanstandeten Vertragsbestimmungen ein Handeln des Beklagten in seiner

Funktion als Vorstandsvorsitzender der E. AG betreffen. Daher bedarf es an dieser Stelle keiner Erörterung der Frage, ob der Vorschrift des § 76 Abs. 1 AktG der Grundsatz der Unveräußerlichkeit der Leitungsmacht zu entnehmen und wie er ggf. zu begrenzen ist (vgl. zu den hierzu in der Literatur vertretenen Ansichten beispielsweise Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl., § 76 Rn. 8, 27, 41a; Fleischer in Spindler/Stilz, AktG, 3. Aufl., § 76 Rn. 68 ff.; Mertens/Cahn in KK-AktG, 3. Aufl., § 76 Rn. 45, 48 ff., jeweils mwN).

40 III. Das Berufungsurteil ist danach aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da der Rechtsstreit hinsichtlich der Begründetheit der Feststellungsklage nicht zur Endentscheidung reif ist, ist die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 ZPO).

Drescher

Wöstmann

Sunder

Bernau

Grüneberg

Vorinstanzen:

LG Neuruppin, Entscheidung vom 19.03.2014 - 6 O 93/12 -

OLG Brandenburg, Entscheidung vom 29.04.2015 - 7 U 73/14 -