

BGH-Urteil zur Nichtigkeit der Wahl von Aufsichtsratsmitgliedern

Der Bundesgerichtshof hat durch Urteil vom 19.02.2013, veröffentlicht am 05.04.2013, entschieden, dass ein Aufsichtsratsmitglied, dessen Wahl wirksam angefochten und vom Gericht für nichtig erklärt wurde, wie ein Nichtmitglied zu behandeln ist. Sofern die Stimme des betroffenen Aufsichtsratsmitglieds für eine Beschlussfassung im Aufsichtsrat ursächlich war, ist deshalb der Aufsichtsratsbeschluss unwirksam oder kehrt sich das Beschlussergebnis sogar um. Wirksam bleiben aber Beschlussvorschläge des Aufsichtsrats für die Hauptversammlung und die Leitung der Hauptversammlung durch einen Aufsichtsratsvorsitzenden, dessen Wahl später für nichtig erklärt wird.

Das Urteil

Der BGH hatte darüber zu entscheiden, ob sich eine Anfechtungsklage gegen die Wahl von Aufsichtsratsmitgliedern erledigt, wenn die betroffenen Aufsichtsratsmitglieder während des Klageverfahrens zurücktreten. Der BGH entschied, dass dies nur dann der Fall ist, wenn die Nichtigkeitsklärung des Wahlbeschlusses keinen Einfluss auf die Rechtsbeziehungen der Gesellschaft, der Aktionäre sowie der Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats mehr haben kann. Die Nichtigkeitsklärung hat aber solchen Einfluss, wenn die Beschlussfähigkeit oder das Zustandekommen eines Aufsichtsratsbeschlusses von der Stimme des Aufsichtsratsmitglieds abhängt, dessen Wahl nichtig ist oder für nichtig erklärt wird. Ein Beschluss hängt von der Stimme eines Aufsichtsratsmitglieds ab, wenn der Beschluss ohne diese Stimme nicht die notwendige Mehrheit erlangt hätte. Außerdem kann ein Aufsichtsrat beschlussunfähig sein, wenn ihm in Folge der Nichtigkeit nicht mehr genügend Mitglieder angehören.

Der BGH erteilt damit der „Lehre vom fehlerhaft bestellten Organ“ eine Absage. Nach dieser Lehre soll ein Organmitglied, das sein Amt angenommen und ausgeübt hat, ungeachtet einer etwaigen Nichtigkeit

oder Anfechtbarkeit seiner Bestellung einem wirksam bestellten Organmitglied gleichstehen, bis die Fehlerhaftigkeit der Bestellung bekannt wird. Die bis zu einem rechtskräftigen Urteil vorgenommenen Handlungen des Organmitglieds sollen also wirksam sein und bleiben. Hiervon werden von den Vertretern dieser Lehre verschiedene Ausnahmen in Fällen offensichtlicher oder besonders schwerer Verstöße bei der Bestellung gemacht.

Die Lehre vom fehlerhaft bestellten Organ gründet sich darauf, dass die Gesellschaft sowie auch außenstehende Dritte ein Interesse an der Bestandskraft von Aufsichtsratsbeschlüssen haben können. Fallen Aufsichtsratsbeschlüsse im Nachhinein weg, kann dies gravierende Auswirkungen haben. Diesem Argument verschließt sich der BGH nicht. Er hält jedoch fest, dass die Feststellung der Nichtigkeit auf Grund Anfechtungsklage grundsätzlich zurückwirkt, so dass die Wahl eines Aufsichtsratsmitglieds von Anfang an nichtig ist. Soweit eine Rückabwicklung den berechtigten Interessen der Beteiligten widersprechen würde, will der BGH dem im Einzelfall begeben.

Im Urteil genannte Einzelfälle und Rechtsfolgen

Verlassen sich Dritte auf Aufsichtsratsbeschlüsse (dies könnte z.B. ein Berater sein, den der Aufsichtsrat beauftragt hat), können diese sich nach dem BGH auf die Handlungsbefugnisse des Aufsichtsrats verlassen, sofern sie die Nichtigkeit eines Beschlusses nicht kennen oder kennen müssen. Der BGH nimmt allerdings nicht dazu Stellung, wann ein Dritter Kenntnis haben muss.

Gegenüber Organmitgliedern, also insbesondere auch Vorstandsmitglieder, erkennt der BGH grundsätzlich kein berechtigtes Interesse an der Bestandskraft von Aufsichtsratsbeschlüssen an. Die Organe wissen von den anhängigen Klagen und der Möglichkeit der Nichtigkeit. Hier kann sogar ein besonderes Interesse daran bestehen, die Nichtigkeit von

Aufsichtsratsbeschlüssen festzustellen. Dem Vorstand, der durch einen nicht ordnungsgemäß gewählten Aufsichtsrat bestellt wurde, billigt der BGH jedoch zu, sich hinsichtlich seiner Vergütung und Befugnis zur Geschäftsführung auf die Grundsätze der fehlerhaften Bestellung berufen zu können. Stellt sich die Nichtigkeit der Bestellung heraus, kann der Aufsichtsrat die Bestellung bestätigen oder beenden, ohne dass ein wichtiger Grund vorliegen muss.

In zwei praktisch sehr wichtigen Fällen erkennt der BGH an, dass Aufsichtsratsbeschlüsse nicht im Nachhinein ihre Wirkung verlieren. Beschlüsse des Aufsichtsrats über Vorschläge zur Beschlussfassung der Hauptversammlung verlieren ihre Wirkung nicht. Der BGH geht hier davon aus, dass das Interesse der Gesellschaft und ihrer Aktionäre, eine Hauptversammlung einzuberufen und dort wirksam Beschlüsse fassen zu können, überwiegt. Ebenso wird die Leitung der Hauptversammlung durch einen Aufsichtsratsvorsitzenden, dessen Wahl wirksam angefochten wird, nicht unwirksam. Deshalb können Anfechtungsklagen gegen Beschlüsse dieser Hauptversammlung nicht darauf gestützt werden, dass die Versammlung nicht ordnungsgemäß geleitet wurde.

Auch bei der Feststellung des Jahresabschlusses erkennt der BGH an, dass dort besondere Regeln gelten, so dass ein Jahresabschluss nicht nichtig werden muss, weil ein anfechtbar gewähltes Mitglied an seiner Feststellung mitgewirkt hat.

Außerdem hält der BGH fest, dass für Pflichten, Haftung und Vergütung die Grundsätze der fehlerhaften Bestellung gelten. Das betroffene Aufsichtsratsmitglied kann sich der Haftung also nicht

entziehen.

Beweislast

Da der Anfechtungskläger das Abstimmungsverhalten im Aufsichtsrat nicht kennen kann, legt der BGH der beklagten Gesellschaft die sekundäre Darlegungs- und Beweislast auf. Die Gesellschaft muss also darlegen und beweisen, dass die Aufsichtsratsbeschlüsse, die im fraglichen Zeitraum gefasst wurden, nicht von der Stimme des Aufsichtsratsmitglieds abhängen, dessen Wahl angefochten ist.

Praxisfolgen

Was bedeutet das Urteil für Gesellschaften, bei denen Aufsichtsratswahlen angefochten wurden? Sie müssen sich darauf einstellen, dass die Mitglieder, deren Wahl in Frage steht, bei einem Erfolg der Klage grundsätzlich keine wirksame Stimme abgeben können. Ist der Aufsichtsrat ohne diese Mitglieder nicht beschlussfähig, besteht Handlungsbedarf. Es ist dann zu erwägen, den Weg der gerichtlichen Bestellung des Aufsichtsratsmitglieds zu gehen. Hierfür müssten Aufsichtsratsmitglieder, deren Bestellung angefochten wurde, zurücktreten. Alternativ könnte ein Antrag auf bedingte Bestellung für den Fall der erfolgreichen Anfechtungsklage gestellt werden. Allerdings ist die Zulässigkeit einer solchen Bedingung umstritten.

Sollten Sie zu dieser Publikation noch mehr Informationen wünschen, wenden Sie sich bitte an:

Dr. Ulrike Binder

Partnerin, Frankfurt am Main

T +49 69 79 41 1297

ubinder@mayerbrown.com

Mayer Brown is a global legal services organisation advising many of the world's largest companies, including a significant portion of the Fortune 100, FTSE 100, DAX and Hang Seng Index companies and more than half of the world's largest banks. Our legal services include banking and finance; corporate and securities; litigation and dispute resolution; antitrust and competition; US Supreme Court and appellate matters; employment and benefits; environmental; financial services regulatory & enforcement; government and global trade; intellectual property; real estate; tax; restructuring, bankruptcy and insolvency; and wealth management.

OFFICE LOCATIONS AMERICAS: Charlotte, Chicago, Houston, Los Angeles, New York, Palo Alto, Washington DC
ASIA: Bangkok, Beijing, Guangzhou, Hanoi, Ho Chi Minh City, Hong Kong, Shanghai, Singapore
EUROPE: Brussels, Düsseldorf, Frankfurt, London, Paris
TAUIL & CHEQUER ADOVAGADOS in association with Mayer Brown LLP: São Paulo, Rio de Janeiro

Please visit our website for comprehensive contact information for all Mayer Brown offices. www.mayerbrown.com

Mayer Brown is a global legal services provider comprising legal practices that are separate entities (the "Mayer Brown Practices"). The Mayer Brown Practices are: Mayer Brown LLP and Mayer Brown Europe-Brussels LLP, both limited liability partnerships established in Illinois USA; Mayer Brown International LLP, a limited liability partnership incorporated in England and Wales (authorised and regulated by the Solicitors Regulation Authority and registered in England and Wales number OC 303359); Mayer Brown, a SELAS established in France; Mayer Brown JSM, a Hong Kong partnership and its associated entities in Asia; and Tauil & Chequer Advogados, a Brazilian law partnership with which Mayer Brown is associated. "Mayer Brown" and the Mayer Brown logo are the trademarks of the Mayer Brown Practices in their respective jurisdictions.

© 2013. The Mayer Brown Practices. All rights reserved.