

5

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

ZPO §§ 1027, 1048

Die Vorschrift des § 1048 ZPO ist auf Schiedsklauseln in Gesellschaftsverträgen einer Kommanditgesellschaft, auch in Gestalt einer sog. Massen- oder Publikums-KG, nicht entsprechend anwendbar. Solche Schiedsverträge bedürfen daher, sofern nicht die Voraussetzungen des § 1027 Abs. 2 ZPO vorliegen, der Form des § 1027 Abs. 1 ZPO (Fortführung von BGHZ 45, 282).

BGH, Urt. v. 11. Oktober 1979 - III ZR 184/78 - OLG Frankfurt (M.)
LG Darmstadt

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 184/78

URTEIL

Verkündet am

11. Oktober 1979

_____,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Ulrich S _____,
L_____straße _____, D_____,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. _____ -

g e g e n

die Firma Heiner B _____ S _____-Gesellschaft
MS "H _____ F _____" KG i.L.,
vertreten durch den Liquidator Thomas B _____, An der U-
_____ 7, L_____,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. _____ -

5

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Oktober 1979
durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und
die Richter Dr. Tidow, Dr. Peetz, Lohmann und Boujong
für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das
Urteil des 13. Zivilsenats in Darmstadt
des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main
vom 19. Juli 1978 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Re-
visionsrechtszuges.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kaufmann Heiner B. [REDACTED] und die H. [REDACTED]
Sc. [REDACTED]-Gesellschaft mbH gründeten durch Vertrag
vom 12. Januar 1970 die Klägerin, eine jetzt in Liqui-
dation befindliche Kommanditgesellschaft, die als sog.
Abschreibungsgesellschaft dem Bau und dem Betrieb des
MS "H. [REDACTED] F. [REDACTED]" dienen sollte. B. [REDACTED] übernahm
als Komplementär eine Kapitaleinlage von 1 Mio DM. Die
Kommanditeinlage der H. [REDACTED] Sc. [REDACTED]-Gesell-
schaft mbH betrug 500.000 DM. Das darüber hinausgehen-
de Gesellschaftskapital von 26.750.000 DM sollte aus
den von neu eintretenden Kommanditisten zu übernehmen-
den Kommanditeinlagen aufgebracht werden. B. [REDACTED] war
bevollmächtigt, nach seiner Wahl weitere Kommanditisten
aufzunehmen.



In § 18 des Gesellschaftsvertrages heißt es:

"Schiedsgericht

Sämtliche Streitigkeiten zwischen Gesellschaftern und der Gesellschaft oder zwischen den Gesellschaftern untereinander, die in diesem Gesellschaftsvertrag oder in dem Gesellschaftsverhältnis begründet sind, werden unter Ausschluß des ordentlichen Rechtsweges durch ein Schiedsgericht in Hamburg entschieden. Näheres bestimmt beiliegender Schiedsvertrag, welcher Bestandteil des Gesellschaftsvertrages ist."

Den in einer besonderen Urkunde enthaltenen Schiedsvertrag unterzeichneten die Gründungsgesellschafter ebenfalls am 12. Januar 1970.

Der Klägerin traten etwa 800 Kommanditisten bei, unter ihnen auch Nichtkaufleute.

Der Beklagte, Gesellschafter einer Offenen Handelsgesellschaft, übernahm, nicht in Ausübung seines Gewerbes, einen Kommanditanteil von insgesamt 1.100.000 DM. In den von der Klägerin angenommenen Erklärungen des Beklagten vom 24. Mai 1971 und vom 7. September 1971 heißt es:

"Ich erkläre hiermit meinen Eintritt in die vorgenannte Gesellschaft ..., zu den Bedingungen des mir bekannten Kommanditgesellschaftsvertrages nebst dem Schiedsvertrag, von welchem ich eine Abschrift erhalten habe, und den ich als für mich verbindlich anerkenne."

Durch Schreiben ihrer Bevollmächtigten vom 22. April 1976 und 17. Mai 1976 schlossen die Parteien einen Vergleich. Die Klägerin bestätigte darin, daß der Beklagte

aufgrund seiner Kündigung vom 14. Oktober 1974 aus der Gesellschaft ausgeschieden sei. Der Beklagte, der seine Einlage noch nicht voll erbracht hatte, verpflichtete sich, zur Abgeltung aller gegenseitigen Ansprüche einen Betrag von 140.000 DM zu zahlen.

Da der Beklagte die im Vergleich zugesagte Zahlung nicht leistete, hat die Klägerin ihn im Urkundenprozeß wegen dieses Betrages nebst Zinsen in Anspruch genommen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Er hat die Einrede des Schiedsvertrags erhoben und weiter geltend gemacht, der Klägerin stehe der Klaganspruch nicht mehr zu; die Klägerin habe ihre Ansprüche sämtlich ihrem persönlich haftenden Gesellschafter übertragen, mit dem sie wirtschaftlich identisch sei. Dessen Ansprüche gegen den Beklagten aus dem mit der Klägerin geschlossenen Vertrag habe ein Gläubiger durch Pfändungs- und Überweisungsbeschluß vom 21. Juli 1976 pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen.

Das Landgericht hat dem Klageantrag durch Vorbehaltsurteil stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist nicht begründet.

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der zwischen den Parteien geschlossene Schiedsvertrag entbehre der in § 1027 Abs. 1 vorgeschriebenen Form und sei daher unwirksam. § 1027 Abs. 2 ZPO sei nicht anzuwenden, da es sich bei dem Gesellschaftsvertrag sowie der Schiedsabrede um ein einheitliches Abkommen zwischen allen Gesellschaftern handle, aber nicht alle Gesellschafter der Klägerin Kaufleute seien. Auch aus § 1048 ZPO sei der wirksame Abschluß des Schiedsvertrages nicht herzuleiten. Zwar habe die Klägerin als Abschreibungs- und Massengesellschaft mit einer herkömmlichen Kommanditgesellschaft nicht viel gemein. Die Formvorschrift des § 1027 Abs. 1 ZPO diene aber dem Schutz des weniger geschäftsgewandten Publikums, was auch bei Abschreibungsgesellschaften seine Berechtigung habe.

Hiergegen wendet sich die Revision im Ergebnis ohne Erfolg. Die Einrede des Beklagten, der Rechtsstreit sei durch Schiedsrichter zu entscheiden (§ 1027 a ZPO), greift nicht durch.

II.

1. Ein im Zusammenhang mit dem Beitritt zu einer Kommanditgesellschaft geschlossener Schiedsvertrag ist grundsätzlich kein Handelsgeschäft und bedarf daher der in § 1027 Abs. 1 ZPO vorgesehenen Form (BGHZ 45, 282, 286), die hier, wie auch die Revision nicht anzweifelt, nicht gewahrt ist.

2. Die Vorschrift des § 1027 Abs. 2 ZPO, nach der Abs. 1 nicht gilt, wenn der Schiedsvertrag für beide Teile ein Handelsgeschäft ist und beide Parteien Vollkaufleute sind, ist hier nicht anwendbar. Ob dies mit dem Berufungsgericht daraus herzuleiten ist, daß der Klägerin nicht nur Kaufleute beigetreten sind und es sich nicht nur um einen Vertrag zwischen den Parteien, sondern um ein einheitliches Abkommen zwischen allen Gesellschaftern handelt, kann hier offenbleiben. Der Beklagte ist der Klägerin nämlich unstreitig als Privatmann und nicht in seiner Eigenschaft als Gesellschafter einer OHG beigetreten.

3. Dem Berufungsgericht ist darin beizupflichten, daß § 1048 ZPO nicht entsprechend anzuwenden ist und daher auch nicht aufgrund dieser Vorschrift das Form-erfordernis nach § 1027 Abs. 1 ZPO für den von den Parteien abgeschlossenen Schiedsvertrag entfällt.

a) Die Vorschrift des § 1048 ZPO gilt nach ihrem Wortlaut für durch letztwillige oder andere nicht auf Vereinbarung beruhende Verfügungen angeordnete Schiedsgerichte. Da die Schiedsklausel in solchen Fällen stets in einer Urkunde enthalten ist, besteht für die ihr Unterworfenen kein besonderes Bedürfnis nach einer weiteren Niederlegung ihres Inhalts. Auch kann das Vorhandensein einer Schiedsabrede einen Beteiligten dann nicht überraschen. Das Schutzbedürfnis der Beteiligten ist daher in solchen Fällen wesentlich geringer als bei Schiedsverträgen, die durch Vertrag begründet werden.

b) Nach der Rechtsprechung ist § 1048 ZPO allerdings auf Schiedsklauseln entsprechend anzuwenden, die in Satzungen rechtsfähiger (RGZ 153, 267, 270) und nichtrechtsfähiger Vereine (RGZ 165, 140, 143) sowie Aktiengesellschaften (BGH LM AktG § 199 a.F. Nr. 1 = MDR 1951, 674) enthalten sind (vgl. auch BGHZ 38, 155, 159 zur GmbH). Das Reichsgericht hat zur Begründung ausgeführt, daß die Satzung auf einem Willensakt des Vereins und nicht auf einem Vertrag beruhe. Zwar gehe die Gründung auf eine Vereinbarung der sich zur Errichtung zusammenfindenden Gesellschafter zurück, sobald aber der Verein ins Leben getreten sei, gelte die Satzung als die von der Persönlichkeit seiner Mitglieder losgelöste Verfassung seines Eigenlebens (RGZ 153, 267, 270).

Dagegen wird - soweit ersichtlich - nirgends die Auffassung vertreten, § 1048 ZPO sei auch auf Schiedsklauseln in Gesellschaftsverträgen von Kommanditgesellschaften oder Offenen Handelsgesellschaften, die als Personengesellschaften weder eigene Rechtspersönlichkeit besitzen noch körperschaftlich verfaßt sind, anzuwenden. Auch der Bundesgerichtshof hat einen Schiedsvertrag über Streitigkeiten einer Kommanditgesellschaft mit ihren Gesellschaftern und ihrer Gesellschafter untereinander als nach § 1027 Abs. 1 ZPO formbedürftig angesehen, ohne allerdings auf § 1048 ZPO ausdrücklich einzugehen (BGHZ 45, 282, 286).

c) Hieran ist entgegen den Bedenken der Revision auch für die zum Zweck der Ersparnis von Steuern gebildeten Abschreibungsgesellschaften in der Form einer sog. Massen- oder Publikumskommanditgesellschaft festzuhalten.

aa) Der Beitritt zu einer Kommanditgesellschaft vollzieht sich stets durch Vertrag mit sämtlichen schon vorhandenen Gesellschaftern (BGH Urteil vom 10. November 1977 - II ZR 95/76 = WM 1978, 136, 137). Die Übernahme eines bei Gründung der Gesellschaft abgeschlossenen Schiedsvertrages ist darum nicht selbstverständlich. Auch für eine Beurkundung der Schiedsabrede besteht deshalb ein Bedürfnis. Daher kommt in diesen Fällen der Warnfunktion der in § 1027 Abs. 1 ZPO enthaltenen Formvorschrift durchaus eine Bedeutung zu (vgl. dazu Senatsurteile BGHZ 68, 356, 360; 69, 260, 265; 71, 162, 165 f.).

bb) Diese allgemein für den Beitritt zu einer Kommanditgesellschaft geltenden Grundsätze treffen entgegen der Revision uneingeschränkt auch auf Publikumsgesellschaften wie die Klägerin zu. Bei solchen Gesellschaften ist jedenfalls nicht weniger, wenn nicht sogar eher als bei anderen Kommanditgesellschaften damit zu rechnen, daß sich unter ihren Kommanditisten auch geschäftlich weniger erfahrene und daher in besonderem Maße schutzbedürftige Personen befinden (BGHZ 64, 238, 241, 243). Unternehmen dieser Art bringen es mit sich, daß die Kommanditisten, denen es im wesentlichen um die Anlage ihres Geldes geht, untereinander und zu den die Gesellschaft tatsächlich beherrschenden Personen in keinerlei engere Beziehungen treten. Anders als bei sonstigen Kommanditgesellschaften kommt es regelmäßig nicht zu einer gesellschaftlichen Verbundenheit der Beteiligten untereinander.

Da über die entsprechende Anwendung von § 1048 ZPO nur einheitlich entschieden werden kann, ist es ohne Belang, daß der Beklagte als Gesellschafter einer Offenen

Handelsgesellschaft ebenso wie andere Kommanditisten der Klägerin möglicherweise kaufmännische Erfahrungen besaß und daher persönlich weniger schutzbedürftig war.

cc) Aufgrund dieser grundsätzlich anzunehmenden Schutzbedürftigkeit der Kommanditisten ist es ohne Bedeutung, daß, wie der Revision zuzugeben ist, eine Publikums-Kommanditgesellschaft in manchen Beziehungen wenig mit sonstigen Kommanditgesellschaften gemein hat und mehr einer Kapitalgesellschaft ähnelt. Der Bundesgerichtshof hat deshalb mehrfach bei Streitigkeiten zwischen Publikumsgesellschaften und ihren Kommanditisten Vorschriften aus dem Recht der Kapitalgesellschaften zusätzlich herangezogen. Entgegen der Meinung der Revision hat er damit aber nicht etwa das Recht der Kommanditgesellschaft dem der Kapitalgesellschaften angenähert, sondern vielmehr das Recht der Kommanditgesellschaften unberührt gelassen und nur, soweit dies zum Schutz der Kommanditisten erforderlich war, auf das Recht der Kapitalgesellschaften zurückgegriffen. So hat der II. Zivilsenat zum Schutz der Kommanditisten die Haftung eines Aufsichtsratsmitglieds in einer Publikumsgesellschaft gegenüber § 708 BGB in entsprechender Anwendung der §§ 116, 93 AktG n.F. verschärft (BGHZ 69, 207), arglistige Täuschungen, durch die der persönlich haftende Gesellschafter Kommanditisten zum Beitritt bewogen hat, den jeweiligen übrigen Kommanditisten nicht zugerechnet (Urteile vom 12. Dezember 1972 - II ZR 82/70 = WM 1973, 863 und BGHZ 71, 284) und für Schadensersatzansprüche gegen Gesellschafter als Mitglieder des Aufsichtsrats eine Verjährungsfrist von mindestens fünf Jahren festgelegt (BGHZ 64, 238). Dem entspricht es, den Abschluß von Schiedsverträgen

zum Schutz der Kommanditisten einer Abschreibungs-Kommanditgesellschaft der Formvorschrift des § 1027 Abs. 1 ZPO zu unterwerfen.

4. Da die Einrede, der Rechtsstreit sei durch Schiedsrichter zu entscheiden, nicht durchgreift, braucht nicht erörtert zu werden, ob etwa, wie die Klägerin meint, der von den Parteien geschlossene Vergleich die Schiedsklausel außer Kraft gesetzt hat und ob die Klausel trotz des Ausscheidens des Beklagten aus der Kommanditgesellschaft die Klageforderung erfaßt.

5. Entgegen der Ansicht der Revision ist die Klage im Urkundenprozeß statthaft. Die Wahl dieser Prozeßart anstelle des ordentlichen Prozesses liegt stets im Ermessen des Klägers (Schlosser in Stein/Jonas ZPO 20. Aufl. § 592 Anm. VI). Daß - wie der Beklagte rügt - ihm hier sämtliche Einwendungen abgeschnitten sind, für die der ihm obliegende Beweis nicht mit den im Urkundenprozeß zulässigen Beweismitteln angetreten oder mit solchen Beweismitteln nicht vollständig geführt ist (§ 598 ZPO), beruht auf der vom Gesetzgeber beabsichtigten Folge dieser Verfahrensart. Der Beklagte kann sich im Nachverfahren sämtlicher Beweismittel bedienen.

III.

Wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei ausgeführt hat, ist die Klage auch begründet.

1. Soweit die Revision aus den Entscheidungen des II. Zivilsenats vom 14. November 1977 (II ZR 183/75 = WM 1977, 1449 f.) und vom 19. Dezember 1977 (III ZR 179/77 = WM 1978, 299 f.) folgert, die Forderung der Klägerin bestehe nicht, weil im Liquidationsstadium ein Kapitalzeichner nicht zur Einlage und ein ausgeschiedener Gesellschafter nur zur Zahlung eines Ausgleichs verpflichtet sei, ist dem entgegenzuhalten, daß die Parteien einen alle streitigen Fragen abschließenden Vergleich geschlossen haben. Gegen dessen Wirksamkeit hat der Beklagte keine Einwände vorgebracht. Bedenken in dieser Hinsicht sind auch nicht ersichtlich.

2. Die Behauptung des Beklagten, die Klageforderung sei an den Komplementär B. abgetreten, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum nach § 598 ZPO als unstatthaft zurückgewiesen, da er nicht in der Lage ist, den insoweit ihm obliegenden Beweis mit im Urkundenprozeß zulässigen Beweismitteln anzutreten.

3. Entsprechendes gilt für die Behauptung, zur Zeit der Abtretung habe zwischen der Klägerin und ihrem Komplementär wirtschaftliche Identität bestanden. Wenn, wovon mangels Beweises dieser Tatsachen auszugehen ist, die Forderung allein der Klägerin zusteht, hat die Pfändung der angeblichen Forderung des Komplementärs nicht zu einer Verstrickung geführt. Anders als bei der Sachpfändung, bei der die Verstrickung stets eintritt, weil sie sich an die reale Besitzergreifung knüpft, ist bei Forderungen die Pfändung gegenstandslos, wenn - wie hier - die bei ihr lediglich vorausgesetzte Sachlage, daß die Forderung existent sei und dem Schuldner zustehe, nicht zutrifft (vgl. RGZ 64, 194, 196; BGH LM § 313 BGB Nr. 14).

Nach alledem ist die Revision des Beklagten
auf seine Kosten zurückzuweisen.

Nußgens

Tidow

Peetz

Lohmann

Boujong