BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 197/09

Verkündet am:
12. April 2011
Vondrasek
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 134; RBerG Art. 1 § 1 Abs. 1

Wurde eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts von drei der ca. 200 Kommanditisten eines geschlossenen Immobilienfonds in Form einer Publikums-KG gegründet, um nach dem Beitritt weiterer sanierungsbereiter Kommanditisten der in wirtschaftliche Schwierigkeiten geratenen KG u.a. deren Ausgleichsansprüche aus § 426 Abs. 1 und 2 BGB gegen sanierungsunwillige Kommanditisten einzuziehen, so ist die in ihrem Gesellschaftsvertrag erteilte Ermächtigung zur gerichtlichen Geltendmachung dieser Ansprüche wegen Verstoßes gegen Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG gemäß § 134 BGB nichtig.

BGH, Urteil vom 12. April 2011 - II ZR 197/09 - OLG Hamburg
LG Hamburg

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. April 2011 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Bergmann, die Richterin Caliebe und die Richter Dr. Drescher, Born und Sunder

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 11. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 19. Juni 2009 aufgehoben.

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Hamburg vom 20. Juli 2006 abgeändert.

Die Klage wird als unzulässig abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Gesellschafter der Klägerin sind sämtlich Kommanditisten der B. straße-Beteiligungs GmbH & Co. Immobilienfonds KG (im Folgenden: KG). Als Kommanditisten dieser KG hatten sie eine Pflichteinlage zu leisten und waren zusätzlich im Handelsregister mit einem Haftkapital in 2,2-facher Höhe der

Pflichteinlage eingetragen. Die KG, die in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten war, schloss mit der darlehensgebenden E. AG eine Sanierungsvereinbarung, derzufolge die Kommanditisten sich unter anderem verpflichten sollten, auf ihre (erweiterte) Hafteinlage einen Betrag in Höhe von 48 % ihrer Pflichteinlage in mehreren Raten einzuzahlen. Im Gegenzug verpflichtete sich die E. AG, von Vollstreckungsmaßnahmen in das Grundstück der KG sowie von einer persönlichen Inanspruchnahme der Kommanditisten auf die Haftsumme abzusehen. Dieser Sanierungsvereinbarung stimmten 86,06 % der Kommanditisten zu.

2 Zur Durchführung dieser Sanierungsvereinbarung und mit dem Ziel, auch nicht sanierungswillige Kommanditisten an der Sanierung zu beteiligen, gründeten drei (u.a. die geschäftsführenden) Kommanditisten der KG die Klägerin, der weitere Kommanditisten als Gesellschafter beitreten sollten. Die Gesellschafter verpflichteten sich mit dem Beitritt, in das Gesellschaftsvermögen der Klägerin einen Beitrag, der insgesamt 48 % ihrer Pflichteinlage bei der KG entsprach, in Raten auf das Konto der Klägerin einzuzahlen. Nach dem Gesellschaftsvertrag der Klägerin sollte der Gesellschaftszweck, die Sanierung der KG, dadurch erreicht werden, dass die Klägerin mit ihrem Gesellschaftskapital im Namen ihrer Gesellschafter die fälligen Ansprüche der E. AG erfüllte, die Ausgleichsansprüche ihrer Gesellschafter gegenüber den nicht sanierungswilligen Kommanditisten der KG geltend machte, eingehende Zahlungen entgegennahm und diese verwaltete.

3 Ein Großteil der Kommanditisten der KG trat der Klägerin bei und zahlte entsprechend der jeweils übernommenen Beitragsverpflichtung die fälligen Raten auf den versprochenen 48 %-igen Beitragsteil. Diese Gelder leitete die Klägerin an die KG oder auf deren Darlehenskonto bei der E. AG weiter. Einige Kommanditisten und Treugeber der KG zahlten ihren Sanierungsbeitrag

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

direkt an die KG, ohne Gesellschafter der Klägerin zu sein. Andere Kommanditisten haben sich weder an der Klägerin beteiligt noch Zahlungen im Rahmen der Sanierungsvereinbarung geleistet.

4 Mit der vorliegenden Klage macht die Klägerin Ausgleichsansprüche ihrer Gesellschafter gegen den Beklagten, der als Kommanditist der KG keine Zahlungen geleistet hat, in Höhe von dessen Verlustanteil (1 % von 1.952.445,30 € = 19.524,45 €) geltend. Der Beklagte bestreitet seine Ausgleichspflicht und hat hilfsweise die Aufrechnung mit Forderungen erklärt, die ihm seiner Ansicht nach wegen Zahlungen zustehen, die er im Wege eines Nachschusses an die KG erbracht hat.

5 Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die vom erkennenden Senat zugelassene Revision des Beklagten.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision des Beklagten hat Erfolg und führt unter Aufhebung des angefochtenen Urteils und unter Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung zur Abweisung der Klage als unzulässig.

7 I. Das Berufungsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt:

8 Die in gewillkürter Prozessstandschaft erhobene Klage sei zulässig. Den Gesellschaftern der Klägerin stünden die von der Klägerin geltend gemachten

Ausgleichsansprüche gegen den Beklagten, der der KG wirksam beigetreten sei, entsprechend § 426 Abs. 1 und 2 BGB zu. Die Gesellschafter hätten auf ihre Außenhaftung gegenüber der E. AG aus § 171 Abs. 1 HGB an diese Zahlungen in Höhe von 1.952.445,30 € erbracht, ohne im Innenverhältnis zur KG hierzu verpflichtet gewesen zu sein. Da sie von der KG keinen Ausgleich nach §§ 110, 161 Abs. 2 HGB erlangen könnten, stünde ihnen gegen den Beklagten als Mitkommanditisten ein Ausgleichsanspruch in Höhe von dessen (Verlust-)Beteiligung an der KG zu.

9 II. Das hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung in einem wesentlichen Punkt nicht stand. Das Berufungsgericht hat die Klägerin zu Unrecht für prozessführungsbefugt gehalten. Die Ermächtigung zur Einziehung der Ausgleichsansprüche ihrer Gesellschafter, aufgrund derer die Klägerin die Ansprüche im Prozess geltend macht, ist wegen Verstoßes gegen Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 RBerG gemäß § 134 BGB nichtig. Die Klage ist deshalb wegen Fehlens einer Prozessvoraussetzung unzulässig.

10 1. Die Prozessführungsbefugnis (§ 51 ZPO) ist Zulässigkeitsvoraussetzung der Klage (BGH, Urteil vom 29. November 1961 - V ZR 181/60, BGHZ 36, 187, 191 f.; Urteil vom 22. Januar 1987 - III ZR 26/85, BGHZ 99, 344, 347; Urteil vom 19. März 1987 - II ZR 2/86, BGHZ 100, 217, 219; Urteil vom 18. Oktober 1995 - I ZR 126/93, BGHZ 131, 90, 91) und in jeder Lage des Verfahrens - auch in der Revisionsinstanz - von Amts wegen zu prüfen (BGH, Urteil vom 14. Dezember 1959 - V ZR 197/58, BGHZ 31, 279, 281 ff.; Urteil vom 24. Februar 1994 - VII ZR 34/93, BGHZ 125, 196, 200; Urteil vom 10. November 1999 - VIII ZR 78/98, ZIP 2000, 149; Urteil vom 7. Juli 2008 - II ZR 26/07, ZIP 2008, 2094 Rn. 12 m.w.N.). Die Tatsachen, aus denen sich die Prozessführungsbefugnis ergibt, müssen dabei grundsätzlich spätestens im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz vorgele-

gen haben (BGH, Urteil vom 10. November 1999 - VIII ZR 78/98, ZIP 2000, 149, 150).

11 2. Die Klägerin ist mangels wirksamer Ermächtigung zur Geltendmachung der Ausgleichsansprüche ihrer Gesellschafter nicht prozessführungsbefugt.

12 a) Die Klägerin macht im vorliegenden Rechtsstreit nach ihrem eigenen Vortrag aufgrund einer ihr erteilten Ermächtigung (§ 185 BGB) Ansprüche ihrer Gesellschafter gegen den Beklagten im eigenen Namen und damit in gewillkürter Prozessstandschaft geltend. Zwar ist die Zustimmung des Rechtsinhabers zur aktiven Prozessführung eines Dritten Prozesshandlung (BGH, Urteil vom 22. Dezember 1988 - VII ZR 129/88, NJW 1989, 1932, 1933). Erteilung, Bestand und das Vorliegen von Mängeln der Ermächtigung richten sich aber nach materiell-rechtlichen Grundsätzen (vgl. BGH, Urteil vom 14. Dezember 1959 - V ZR 197/58, BGHZ 31, 279, 281; Urteil vom 10. November 1999 - VIII ZR 78/98, ZIP 2000, 149, 150; Zöller/Vollkommer, ZPO, 28. Aufl., vor § 50 Rn. 45; Musielak/Weth, ZPO, 8. Aufl., § 51 Rn. 26). Die Ermächtigung zur gerichtlichen Geltendmachung ihrer Ansprüche aus § 426 Abs. 1 und 2 BGB, die die Gesellschafter der Klägerin mit ihrem Beitritt zu der GbR erteilt haben, ist danach nach § 134 BGB in Verbindung mit Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG nichtig. Die Klägerin zieht geschäftsmäßig fremde Forderungen ein, ohne die dafür nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 6 RBerG erforderliche Erlaubnis.

13 aa) Die Wirksamkeit der Ermächtigung ist anhand des Rechtsberatungsgesetzes zu beurteilen. Dieses ist zwar mit Ablauf des 30. Juni 2008 außer Kraft getreten und durch das Rechtsdienstleistungsgesetz vom 12. Dezember 2007 (BGBl. I, 2840) ersetzt worden. Für die bereits im Jahre 2003 erfolgten Gesellschaftsbeitritte und erteilten Ermächtigungen ist aber das Rechtsbera-

tungsgesetz weiterhin maßgeblich (vgl. BGH, Urteil vom 25. November 2008 - XI ZR 413/07, ZIP 2009, 311 Rn. 13).

14 bb) Nach Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG ist die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten, einschließlich der Einziehung fremder oder zu Einziehungszwecken abgetretener Forderungen, sofern sie geschäftsmäßig betrieben wird, erlaubnispflichtig. Der Erlaubnisvorbehalt ist verfassungsgemäß (BVerfGE 41, 378, 390; 75, 246, 275 f.; BVerfG, NJW 2000, 1251). Rechtsgeschäfte, die gegen Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG verstoßen, sind nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs einschließlich der zu ihrer Durchführung erteilten Vollmachten und Ermächtigungen gemäß § 134 BGB nichtig (vgl. nur BGH, Urteil vom 16. Dezember 2002 - II ZR 109/01, BGHZ 153, 214, 220 f.; Urteil vom 11. Oktober 2001 - III ZR 182/00, ZIP 2001, 2091, 2093; Urteil vom 18. März 2003 - XI ZR 188/02, ZIP 2003, 984, 985; Urteil vom 20. April 2004 - XI ZR 164/03, WM 2004, 1227, 1228; Urteil vom 19. September 2006 - XI ZR 204/04, BGHZ 169, 109 Rn. 32).

15 (1) Die Klägerin macht, wie für das Eingreifen von Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 1 RBerG erforderlich (BGH, Urteil vom 6. November 1973 - VI ZR 194/71, BGHZ 61, 317, 320 f.; Rennen/Caliebe, RBerG, 3. Aufl., Art. 1 § 1 Rn. 29 m.w.N.), wirtschaftlich - hier zusätzlich auch formal - fremde Forderungen gerichtlich geltend. Die Ausgleichsansprüche aus § 426 Abs. 1 und 2 BGB, die die Klägerin mit ihrer Klage verfolgt, stehen ihren Gesellschaftern gegenüber Mitkommanditisten im Umfang von deren Verlusttragungspflicht zu, weil die Gesellschafter der Klägerin wegen ihrer Zahlungen gemäß § 171 Abs. 1 HGB von der KG keinen Ausgleich nach §§ 110, 161 Abs. 2 HGB erlangen können. Diese Ausgleichsansprüche sind nicht im Wege der (Voll-)Abtretung in das (Gesamthands-)Vermögen der Klägerin gelangt. Damit kommt das wirtschaftliche Ergebnis der Einziehung allein dem jeweiligen Gesellschafter zugute, den auf

der anderen Seite auch allein das Einziehungsrisiko trifft. Dass die Klägerin die eingegangenen Ausgleichszahlungen verwaltet, ändert an der wirtschaftlichen Fremdheit der Forderungen nichts.

16 (2) Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung handelt die Klägerin auch geschäftsmäßig.

17 Geschäftsmäßigkeit erfordert eine selbständige, mit Wiederholungsabsicht erfolgende Tätigkeit, die nicht nur aus besonderen Gründen als Gefälligkeit ausgeübt wird (st. Rspr., BGH, Urteil vom 26. Juli 2001 - III ZR 172/00, BGHZ 148, 313, 317; Urteil vom 17. Februar 2000 - IX ZR 50/98, WM 2000, 1342, 1344; Urteil vom 9. April 2002 - X ZR 228/00, WM 2002, 1085, 1086; Beschluss vom 5. November 2004 - BLw 11/04, WM 2005, 102, 103 jew. m.w.N.). Unerheblich ist hingegen - soweit diese Kriterien erfüllt sind -, ob die Tätigkeit haupt- oder nebenberuflich, entgeltlich oder unentgeltlich oder für einen größeren Personenkreis ausgeübt wird (Rennen/Caliebe, aaO Art. 1 § 1 Rn. 56; Weth in Henssler/Prütting, BRAO, 2. Aufl., Art 1 § 1 RBerG Rn. 35 ff.; Chemnitz/Johnigk, RBerG, 11. Aufl., Art. 1 § 1 Rn. 102 ff. jew. m.w.N.). Geschäftsmäßigkeit ist darüber hinaus ihrem Wesen nach eine Frage der inneren Einstellung. Geschäftsmäßig handelt bereits, wer beabsichtigt, die Tätigkeit in gleicher Weise zu wiederholen und dadurch zu einem wiederkehrenden oder dauernden Bestandteil seiner Beschäftigung zu machen, unabhängig davon, ob diese Absicht auch tatsächlich durchführbar ist (BGH, Urteil vom 5. Januar 1985 - IVa ZR 53/83, WM 1985, 1274, 1276; Urteil vom 17. Februar 2000 - IX ZR 50/98, WM 2000, 1342, 1344; Beschluss vom 5. November 2004 - BLw 11/04, WM 2005, 102, 103; Rennen/Caliebe, aaO Art. 1 § 1 Rn. 58 m.w.N.).

18 So liegt der Fall hier: Bei Gründung der Klägerin war weder absehbar, für wie viele der Kommanditisten der KG die Klägerin, der bei Gründung nur drei Kommanditisten angehörten, Ausgleichsforderungen einziehen noch gegen welche und wie viele Kommanditisten sich die Forderungseinziehung richten würde. Die Gründung erfolgte daher in der Absicht, bei jeder sich bietenden Gelegenheit, d.h. bei jedem Beitritt eines weiteren Kommanditisten, gegenüber nicht zahlungsbereiten Kommanditisten, deren Person und Anzahl ebenfalls nicht feststanden, im Wege der Forderungseinziehung tätig zu werden. Angesichts dessen kann vorliegend weder von einem Sonderfall gesprochen werden, in dem nur ausnahmsweise aus besonderen Gründen eine Forderungseinziehung auf fremde Rechnung vorgenommen wird (vgl. zu einem solchen Sonderfall etwa BGH, Beschluss vom 5. November 2004 - BLw 11/04, WM 2005, 102, 103 m.w.N.), noch ist von einer reinen Gelegenheitsgesellschaft auszugehen, deren Gründung und Tätigkeit im Schrifttum unter dem Gesichtspunkt der Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten teilweise für zulässig gehalten wird (siehe hierzu etwa MünchKommBGB/Ulmer, 5. Aufl., vor § 705 Rn. 71b; Koch, NJW 2006, 1469 ff.; Mann, NJW 2010, 2391 ff.).

19 Diese Bewertung steht in Übereinstimmung damit, dass bei der Einführung des Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetzes ausdrücklich die Bündelung von Individualansprüchen durch - der hiesigen Klägerin von der Interessenlage her vergleichbare - Interessengemeinschaften im Wege der Einziehungsermächtigung als mögliche Alternative abgelehnt worden ist, da eine solche Tätigkeit nach Art und Umfang über ein Gelegenheitsgeschäft hinausgehe und damit als geschäftsmäßig im Sinne von Art. 1 § 1 Abs. 1 RBerG anzusehen sei (vgl. Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Einführung von Kapitalanleger-Musterverfahren, BT-Drucks. 15/5091 S. 14).

20 b) Entgegen der von der Revisionserwiderung unter Bezugnahme auf Entscheidungen des Bundesgerichtshofs (Urteil vom 17. Februar 1983 - I ZR 194/80, GRUR 1983, 379 - Geldmafiosi; Urteil vom 13. November 2001 - X ZR 134/00, BGHZ 149, 165; Urteil vom 11. Mai 2004 - KZR 37/02, GRUR 2004, 763 - Nachbauvergütung; Urteil vom 30. März 2005 - X ZR 191/03, GRUR 2005, 668 - Aufbereiter) geäußerten Ansicht ist die Klägerin auch nicht gemäß Art. 1 § 7 RBerG zur erlaubnisfreien Forderungseinziehung befugt und damit im Sinne einer gewillkürten Prozessstandschaft wirksam ermächtigt. Sie ist keine berufsstandsähnliche Vereinigung im Sinne von Art. 1 § 7 RBerG.

21 Der Klägerin fehlt es an dem für die Annahme einer berufstandsähnlichen Vereinigung zwingend erforderlichen, auf Dauer angelegten Gruppeninteresse. Erforderlich ist insoweit, dass die Vereinigung der Förderung von Interessen dient, die einem Berufstand oder einer Interessengruppe eigentümlich sind, bei deren Tätigkeit also weder Interessen der Allgemeinheit noch Einzelinteressen im Vordergrund stehen (Rennen/Caliebe, aaO Art. 1 § 7 Rn. 8 ff.; Weth in Henssler/Prütting, aaO Art. 1 § 7 RBerG Rn. 12 f., 16; Chemnitz/Johnigk, aaO Art. 1 § 7 Rn. 676 jew. m.w.N.). Der Zweck der Klägerin liegt dagegen vorrangig in der Bündelung der - zudem noch zeitlich begrenzten - Einzelinteressen ihrer Gesellschafter: Einerseits will jeder Gesellschafter durch die Sicherung des Erfolgs der - zeitlich begrenzten - Sanierungsvereinbarung seine

persönliche Inanspruchnahme durch die Gläubigerbank verhindern, andererseits will er sich durch die gebündelte Geltendmachung der Ausgleichsansprüche durch die Klägerin die eigene Mühewaltung und die Kosten einer eigenen Prozessführung gegen die nicht sanierungswilligen Kommanditisten ersparen.

Bergmann Caliebe Drescher

Born Sunder

Vorinstanzen:
LG Hamburg, Entscheidung vom 20.07.2006 - 403 O 78/06 -
OLG Hamburg, Entscheidung vom 19.06.2009 - 11 U 210/06 -