

57

Für das Nachschlagewerk
Nicht für die Amtliche Sammlung

Gesetz: §§ 145, 705 BGB

Rechtssatz:

Ein Vorvertrag muß zu seiner Wirksamkeit so vollständig sein, daß der Inhalt des demnächst abzuschliessenden Gesellschaftsvertrages hinreichend bestimmt oder bestimmbar ist. Dabei ist es nicht erforderlich, daß der Vorvertrag die gleiche Vollständigkeit aufweist, der für den vorgesehenen Gesellschaftsvertrag zu verlangen ist; es genügt, wenn die notwendige Ergänzung nach dem vermutlichen Parteiwillen möglich ist.

Aktenzeichen: II ZR 19/52

Urteil des BGH vom 17. 12. 1952

OLG Celle

V e r k ü n d e t am 17. Dezember 1952
Jodas, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit.

der Kinobesitzerin Frau Helene R. in H. M.
S.-Str.

Beklagten, Berufungs- und
Revisionsklägerin,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

die Kinobesitzerin Frau Marie T. in B.
P.-str.

Klägerin, Berufungs- und
Revisionsbeklagte,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 10. Dezember 1952 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Dr. Drost, Dr. Fischer, Dr. Kuhn,
Artl und Dr. Meyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Celle vom 14. Dezember 1951 aufgehoben und die
Sache zur anderweiten Verhandlung und Entschei-
dung, auch über die Kosten der Revision, an
das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

58

- 2 -

Tatbestand:

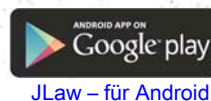
Die Parteien stehen seit Juni 1949 in Verhandlungen über den gemeinsamen Betrieb der Schloß-Lichtspiele in H. - . Am 29. Juni 1949 kam es unter Einschaltung des Wirtschaftsverbandes für die Filmtheater zwischen den Parteien zu einer vorläufigen Einigung, wonach sie zunächst treuhänderisch in Form einer bürgerlichrechtlichen Gesellschaft das Kino von den bisher Berechtigten übernahmen und gemeinsam betreiben wollten. Sie erklärten sich ferner damit einverstanden, daß die Beklagte die Geschäftsführung erhielt und die Registrierung des Theaters auf ihren Namen erfolgte. Die Geschäftsanteile sollten je 50 % betragen. Die Beklagte sollte 60 %, die Klägerin 40 % vom Reingewinn erhalten. Ferner erklärte sich der Grundstückseigentümer bereit, die Klägerin nach Aufhebung der Treuhandschaft in den bereits mit der Beklagten abgeschlossenen Mietvertrag aufzunehmen. Der Abschluß des endgültigen Gesellschaftsvertrages sollte umgehend erfolgen.

Obwohl das Kino bereits am 1. Juli 1949 eröffnet wurde, blieben die weiteren Verhandlungen zwischen den Parteien über den Abschluß eines endgültigen Gesellschaftsvertrages vorerst ohne Erfolg. In einer Besprechung beim Vorsitzenden des Wirtschaftsverbandes der Filmtheater erklärte sich die Beklagte am 5. Mai 1950 nochmals bereit, die Vereinbarung vom 29. Juni 1949 über den gemeinsamen Betrieb der Schloß-Lichtspiele in einer Gesellschaftsform aufrecht zu erhalten. Am 17. Mai 1950 kam es bei dem Wirtschaftsverband zu einer weiteren Verhandlung. An dieser Verhandlung nahmen im Beisein von 2 Vertretern des Wirtschaftsverbandes die Klägerin, ihr Sohn und Rechtsanwalt Dr. F. , auf Seiten der Beklagten ihr Schwiegersohn und Rechtsanwalt Dr. H. teil. Nach längerer Verhandlung wurde ein Protokoll aufgenommen.

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



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Danach wurde zwischen den Parteien eine Vereinbarung dahin getroffen, daß zwischen ihnen am 1. Juli 1949 eine Kommanditgesellschaft zum gemeinsamen Betrieb der Schloß-Lichtspiele gegründet ist, die Beklagte persönlich haftende Gesellschafterin und die Klägerin Kommanditistin mit einer Einlage von DM 32.500 ist. Ferner wurde die Gewinnbeteiligung der Klägerin dahin festgelegt, daß sie an dem Umsatz am Kino mit bestimmten Prozentsätzen, gestaffelt nach der verschiedenen Höhe des Umsatzes, beteiligt sein sollte.

Die Klägerin verlangt nunmehr von der Beklagten Erfüllung der in dem Protokoll vom 17. Mai 1950 niedergelegten Vereinbarung. Sie hat vorgetragen, daß die Beklagte ihrer im Protokoll vom 17. Mai 1950 übernommenen Verpflichtung zur Vorlage eines endgültigen Vertragsentwurfs auf der Grundlage der am 17. Mai 1950 getroffenen Vereinbarung nicht nachgekommen sei. Sie hat deshalb einen solchen Vertragsentwurf selbst vorgelegt und beantragt, die Beklagte zur Vollziehung des Vertragsentwurfs in notarieller Form zu verurteilen. Ferner hat sie beantragt, die Beklagte zur Auskunftserteilung über ihre Monatsumsätze ab Dezember 1949 sowie zur Verrechnung bzw. zur Zahlung des sich danach für sie ergebenden Gewinnbetrages zu verurteilen. Das Landgericht hat mit Teilurteil die Beklagte zum Abschluß eines Kommanditgesellschaftsvertrages mit der Klägerin verurteilt, wobei es im Urteilstenor den Wortlaut dieses Vertrages im einzelnen formuliert hat. Ferner hat es die Beklagte zur Auskunftserteilung für die Zeit von Dezember 1949 bis Dezember 1950 verurteilt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klagabweisungsantrag weiter, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht legt an Hand der Beweisaufnahme dar, daß sich die Parteien auf den Inhalt des Protokolls vom 17. Mai 1950 bindend geeinigt hätten. Das Berufungsgericht führt sodann aus, daß in dieser Vereinbarung ein wirksamer Vorvertrag zum Abschluß eines Kommanditgesellschaftsvertrages zu erblicken sei. Diese Vereinbarung enthalte die wesentlichen Bestimmungen für die Errichtung einer Kommanditgesellschaft zwischen den Parteien, so daß hieraus die Verpflichtung der Beklagten folge, mit der Klägerin unter Zugrundelegung der als verbindlich anerkannten Punkte einen Gesellschaftsvertrag zur Errichtung einer Kommanditgesellschaft abzuschliessen.

1.) Die Revision greift diese Ausführungen des Berufungsgerichts zunächst mit dem Hinweis an, daß die Vereinbarung vom 17. Mai 1950 eine Beurkundungsabrede für den Abschluß des Gesellschaftsvertrages in notarieller Form enthalte und daß daher auch die Wirksamkeit des Vorvertrages nach § 154 Abs 2 BGB im Zweifel bis zu der vorgesehenen notariellen Beurkundung als nicht geschlossen zu gelten habe. Diesen Darlegungen der Revision kann nicht gefolgt werden. Bei einer frei vereinbarten Beurkundungsform, die nach dem Willen der Vertragschliessenden für den endgültigen Vertrag gelten soll, kommt es allein auf ihren Willen an, ob sie durch den Vorvertrag, auch ohne die für den Hauptvertrag vorgesehenen Form bereits eine schuldrechtliche Bindung begründen wollen. Einen solchen Willen stellt das Berufungsgericht an Hand der Beweisaufnahme für den vorliegenden Fall in rechtlich einwandfreier Weise ausdrücklich fest, so daß damit die rechtlichen Bedenken der Revision aus § 154 Abs 2 BGB nicht durchgreifen können.

2.) Die Revision greift ferner die Ausführungen des Berufungsgerichts an, mit denen dieses darlegt, daß die Vereinbarung vom 17. Mai 1950 die wesentlichen Bestimmungen für den Abschluß des Kommanditgesellschaftsvertrages enthalte. Dabei weist die Revision darauf hin, daß in der Vereinbarung vom 17. Mai 1950 insbesondere keine Bestimmung über die Firma der vorgesehenen Kommanditgesellschaft getroffen sei und daß des weiteren die Bestimmung darüber, daß die Beklagte die Verbindlichkeiten der Herren J. [REDACTED] und Se. [REDACTED] aus der Errichtung der Schloß-Lichtspiele zu übernehmen habe, nicht die erforderliche Bestimmbarkeit aufweise. Die Revision meint, daß es sich hierbei um wesentliche Bestimmungen für den Gesellschaftsvertrag handle und daß infolgedessen die Vereinbarung vom 17. Mai 1950 nicht die für einen bindenden Vorvertrag erforderliche Vollständigkeit habe.

Auch mit diesen Ausführungen kann die Revision keinen Erfolg haben. Es ist zwar an dem vom Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung aufgestellten Rechtssatz festzuhalten, daß der Vorvertrag so vollständig sein muß, daß der Inhalt des demnächst abzuschliessenden Gesellschaftsvertrages hinreichend bestimmt oder doch wenigstens bestimmbar ist (RGZ 66, 120; 106, 174; 156, 138; RG SeuffA 92 Nr 138). Damit ist jedoch keineswegs, wie die Revision anzunehmen scheint, gesagt, daß der Vorvertrag unter allen Umständen die gleiche Vollständigkeit aufweisen muß, die nach den gesetzlichen Bestimmungen für den vorgesehenen Gesellschaftsvertrag zu verlangen ist. Es muß vielmehr genügen - und auch das Reichsgericht hat dieses schon wiederholt ausgesprochen (vgl insbesondere RGZ 156, 138; RG SeuffA 92 Nr 138) -, daß der Vorvertrag ein solches Maß an Bestimmtheit enthält, daß im Streitfall der Inhalt des Vertrages richterlich festgesetzt

werden kann. Diesem Erfordernis ist genügt, wenn die Bestimmungen des Vorvertrages den notwendigen Anhalt dafür bieten, um eine etwa fehlende Einigung der Parteien in einem einzelnen Punkt zu ergänzen. Dabei ist es aus Rechtsgründen nicht ausgeschlossen, daß eine solche Ergänzung unter Berücksichtigung des vermutlichen Parteiwillens nach Maßgabe des § 287 ZPO vorgenommen wird (RG SeuffA 92, 138).

Unter Berücksichtigung dieser Rechtsgrundsätze ist es nicht zu beanstanden, daß die Vorinstanzen eine Ergänzung der Vereinbarung vom 17. Mai 1950 dahin vorgenommen haben, daß sie in dem abzuschliessenden Gesellschaftsvertrag die für diesen Vertrag notwendige Bestimmung über die Führung der gemeinsamen Firma unter Berücksichtigung der Vorschrift des § 19 HGB aufgenommen haben. Die eingehenden Verhandlungen zwischen den Parteien bieten einen tatsächlich ausreichenden Anhalt für die Annahme, daß sie für die Bestimmung der gemeinsamen Firma keine besonderen Vereinbarungen zu treffen beabsichtigten und daß es daher ihrem vermutlichen Willen entsprach, die insoweit noch notwendige Ergänzung des Gesellschaftsvertrages nach Maßgabe des § 19 HGB vorzunehmen. Auch ist es nicht zu beanstanden, daß in der Vereinbarung vom 17. Mai 1950 und in dem festgesetzten Gesellschaftsvertrag nicht noch ins einzelne gehende Bestimmungen darüber enthalten sind, welche Verbindlichkeiten der in § 4 Abs 2 des Gesellschaftsvertrages bezeichneten Art die Beklagte zu übernehmen habe. Durch diesen von der Revision empfundenen Mangel wird, wie das Berufungsgericht zutreffend darlegt, der für den Gesellschaftsvertrag wesentliche Inhalt nicht berührt.

3.) Weiter rügt die Revision, daß das Berufungsgericht nicht berücksichtigt habe, daß die Parteien am Ende ihrer

Vereinbarung vom 17. Mai 1950 zum Ausdruck gebracht haben, daß sie sich "über den gemeinsamen Filmabschluß noch ins Benehmen setzen (werden), um gleichzeitig mit dem Abschluß des Gesellschaftsvertrages auch hierüber eine Einigung zu erzielen". Die Revision meint, daß die Parteien mit dieser Abmachung die Verständigung über den gemeinsamen Filmabschluß mit dem Abschluß des Gesellschaftsvertrages gekoppelt hätten und daß demgemäß ein klarer Fall einer reinen Punktation i.S. des § 154 Abs 1 Satz 1 BGB vorliege.

Der Revision ist zuzugeben, daß das Berufungsgericht diese Abmachung bei der Beurteilung der Vereinbarung vom 17. Mai 1950 hätte berücksichtigen müssen. Wenn man, wie es das Berufungsgericht offenbar tut, und wie es nach dem Wortlaut der Abmachung auch naheliegt, davon ausgeht, daß die Verständigung über den gemeinsamen Filmabschluß nach dem Willen der Parteien nicht zum Gegenstand des Gesellschaftsvertrages gemacht werden sollte, dann besaß zwar die Vereinbarung der Parteien über den vorgesehenen Gesellschaftsvertrag insoweit die erforderliche Bestimmbarkeit. Es ist aber nach dem Wortlaut der Vereinbarung vom 17. Mai 1950 durchaus denkbar - und darin ist der Revision recht zu geben - , daß die Parteien den Abschluß des bereits inhaltlich festgelegten Gesellschaftsvertrages davon abhängig gemacht haben, daß sie sich auch über den gemeinsamen Filmabschluß verständigen würden. Es würde in diesem Fall die Verpflichtung der Parteien zum Abschluß des Gesellschaftsvertrages erst dann voll wirksam werden, wenn diese Verständigung gelungen sein sollte. Eine dahingehende Auslegung der Vereinbarung ist durchaus denkbar, zumal nach Lage der Sache die Verständigung über den Filmabschluß für die Parteien bei einem gemeinsamen Betrieb des Lichtspieltheaters ausserordentlich bedeutsam war und bei dieser Ge-

legenheit von ihnen auch noch zu erörtern war, auf welche Weise angesichts des gespannten Verhältnisses zwischen den Parteien hier die Möglichkeit zu weiteren Meinungsverschiedenheiten zwischen ihnen würde ausgeschaltet werden können. Da zwischen den Parteien unstreitig eine Verständigung über den Filmabschluß bisher nicht erzielt worden ist, und das Fehlen einer solchen Verständigung für die Verpflichtung der Beklagten zum Abschluß eines Gesellschaftsvertrages von Bedeutung sein kann, ist aus diesem Grunde das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

4.) In der erneuten Verhandlung wird das Berufungsgericht, falls die noch nachzuholende Auslegung dazu führen sollte, daß die noch ausstehende Verständigung über den gemeinsamen Filmabschluß ohne Einfluß auf die Verpflichtung der Parteien zum Abschluß des Gesellschaftsvertrages sei, oder daß diese Verständigung inzwischen nachgeholt sein sollte, noch folgendes zu prüfen haben:

a) Der Abschluß eines Kommanditgesellschaftsvertrages ist rechtlich nur möglich, wenn die Parteien in Form der Gesellschaft den gemeinsamen Betrieb eines Handelsgewerbes beabsichtigen. Das Lichtspielunternehmen stellt kein Handelsgewerbe i.S. des § 1 Abs 2 HGB dar. Es ist vielmehr als Handelsgewerbe nur dann anzusehen, wenn es nach seiner Art und nach seinem Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Gewerbebetrieb erfordert (§ 2 HGB). Das Vorliegen dieser Voraussetzungen hat das Berufungsgericht bisher nicht geprüft. Die Notwendigkeit für eine solche Prüfung lag um so näher, als die Parteien zunächst den gemeinsamen Betrieb des Filmtheaters in Form einer bürgerlichrechtlichen Gesellschaft beabsichtigten und dabei u.U. selbst davon ausgegangen sind, daß dieses Unternehmen nicht einen

in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordere. Die von der Beklagten vorgetragenen Umsatzzahlen in dem Unternehmen geben allein noch keinen geeigneten Anhaltspunkt für eine abschliessende Beurteilung, weil erfahrungsgemäß gerade bei Lichtspielunternehmen der Geschäftsbetrieb trotz der nicht unerheblichen Umsätze häufig recht einfach ist und deshalb die sonst notwendigen kaufmännischen Einrichtungen und üblichen kaufmännischen Gepflogenheiten entbehren kann (vgl. Krüger Hans RGZ 1937 A 401; AG Berlin JW 1936, 1699). Nur wenn das Vorliegen eines Handelsgewerbes i.S. des § 2 HGB bejaht werden kann, kann insoweit der gemeinsame Betrieb des Lichtspieltheaters in Form einer Kommanditgesellschaft als rechtlich möglich angesehen werden.

b) Nach dem Inhalt der bisherigen Verhandlungen zwischen den Parteien ist wohl davon auszugehen, daß die Parteien sich darüber einig waren, daß jede von ihnen berechtigt sei, neben dem Betrieb des gemeinsamen Lichtspielunternehmens ihr bisheriges Lichtspielunternehmen unter eigenem Namen und für eigene Rechnung weiter zu führen. In diesem Fall müßte, falls im übrigen gegen die Wirksamkeit des Vertrages keine Bedenken bestehen, der vom Landgericht im Wortlaut festgelegte Gesellschaftsvertrag hinsichtlich der Beklagten - für die Klägerin gilt insoweit die Vorschrift des § 165 HGB - noch eine Ergänzung dahin finden, daß in dieser Hinsicht die Vorschrift des § 112 HGB nicht zu gelten habe. Gegen die Zulässigkeit einer solchen Ergänzung bestehen unter Berücksichtigung der Ausführungen zu 2) keine rechtlichen Bedenken.

c) Schließlich wird das Berufungsgericht gegebenenfalls noch der Behauptung der Beklagten nachgehen müssen,

daß sich der Eigentümer des Grundstücks, auf dem sich die Schloß-Lichtspiele befinden, tatsächlich geweigert hat, den Mietvertrag mit der beabsichtigten Kommanditgesellschaft abzuschliessen. Bei Berücksichtigung der Abmachungen zwischen den Parteien läßt sich die Auffassung des Berufungsgerichts, daß es auf diese Behauptung der Beklagten nicht ankomme, aus Rechtsgründen nicht in jedem Falle halten. Die Parteien haben am 17. Mai 1950 ausdrücklich vereinbart, daß die Kommanditgesellschaft nur so lange bestehen soll, als der Mietvertrag zwischen der Beklagten und dem Grundstückseigentümer Bestand habe. Ist diese Bestimmung, die sich auch in dem vom Landgericht festgelegten Gesellschaftsvertrag befindet, entsprechend der Auffassung der Revision dahin auszulegen, daß der Bestand der Gesellschaft davon abhängig sein soll, daß der gemeinsame Betrieb des Lichtspieltheaters auf dem fremden Grundstück mit Einwilligung des Grundstückseigentümers möglich ist, dann wird bei einer endgültigen und berechtigten Weigerung des Grundstückseigentümers, einen Mietvertrag mit der Gesellschaft abzuschliessen, der Abschluß eines Gesellschaftsvertrages nach den Abmachungen der Parteien nicht in Betracht kommen können. In diesem Fall würde der Bestand des Mietvertrages zwischen der Beklagten und dem Grundstückseigentümer ohne Bedeutung sein, vorausgesetzt allerdings, daß der Grundstückseigentümer nach dem Inhalt dieses Mietvertrages berechtigt ist, den Eintritt der Gesellschaft in den Vertrag oder die Untervermietung seitens der Beklagten an die Gesellschaft zu verbieten. Bei der Berücksichtigung der Frage, ob die etwaige Weigerung des Grundstückseigentümers zum Abschluß eines Mietvertrages mit der Gesellschaft oder zum Eintritt der Gesellschaft in den bisherigen Mietvertrag zu Recht erfolgt, wird unter Umständen auch zu berücksichtigen

sein, daß dieser sich in der Verhandlung vom 29. Juni 1949 ausdrücklich bereiterklärt hat, die Klägerin nach endgültiger Klärung der im Augenblick noch streitigen Rechtsverhältnisse mit gleichen Rechten und Pflichten in den Mietvertrag der Beklagten aufzunehmen.

Dr. Drost Dr. Fischer Dr. Kuhn

Artl Dr. K.E. Meyer