



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XII ZR 147/14

Verkündet am:
11. Mai 2016
Küpperle,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 306 a, 705

Ist der Beitritt eines Mieters von gewerblich genutzten Räumen in einem Einkaufszentrum zu einer in der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts geführten Werbegemeinschaft unwirksam, so finden die Grundsätze über den fehlerhaften Beitritt zu einer Gesellschaft Anwendung.

BGH, Urteil vom 11. Mai 2016 - XII ZR 147/14 - LG Frankenthal (Pfalz)
AG Ludwigshafen

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Mai 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dose und die Richter Schilling, Dr. Günter, Dr. Botur und Guhling

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Frankenthal (Pfalz) vom 19. November 2014 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin begehrt im Wege der gewillkürten Prozessstandschaft von der Beklagten als Betreiberin einer Cafébar in einem Einkaufszentrum Zahlung von rückständigen Werbebeiträgen für das Jahr 2013 an die R. L. Werbegemeinschaft GbR (nachfolgend: Werbegemeinschaft).
- 2 Die Beklagte schloss im Februar 2010 als Mieterin mit der R. L. GmbH & Co. KG, die bei Vertragsschluss durch die Klägerin vertreten wurde, einen vorformulierten und von der Vermieterseite gestellten Mietvertrag über Gewerberäume zum Betrieb eines Cafés. Zeitgleich schloss die Beklagte mit der Klägerin und mit der zu diesem Zeitpunkt noch nicht gegründeten Werbegemeinschaft, die ebenfalls durch die Klägerin vertreten wurde, einen vorformulierten Werbegemeinschafts-Vertrag ab, der unter anderem folgende Regelungen enthält:

"§ 1 Beitritt zur Werbegemeinschaft

1. Der Mieter tritt hiermit der in der R. L. bestehenden Werbegemeinschaft in der Rechtsform der Gesellschaft bürgerlichen Rechts auf der Grundlage des als Anlage beigefügten Gesellschaftsvertrages mit Wirkung zu dem mit dem Vermieter des Einkaufszentrums vereinbarten Mietbeginn bei und verpflichtet sich gegenüber der Werbegemeinschaft und der E. [Klägerin] die Mitgliedschaft während der Dauer des Mietvertrages aufrecht zu erhalten.
2. Sollte zum Zeitpunkt des Beginns des Mietverhältnisses noch keine Werbegemeinschaft bestehen, verpflichtet sich der Mieter gegenüber der E. [Klägerin], der danach auf der Grundlage des als Anlage beigefügten Gesellschaftsvertrages noch zu gründenden Werbegemeinschaft des Einkaufszentrums beizutreten und seine Mitgliedschaft in der Werbegemeinschaft während der Dauer des Mietvertrages aufrechtzuerhalten.

Der Mieter erteilt der E. [Klägerin] hiermit die unwiderrufliche Vollmacht, in seinem Namen den Beitritt zur Werbegemeinschaft zu erklären. Die E. [Klägerin] wird von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit. (...)

§ 2 Werbebeitrag

1. Der Mieter verpflichtet sich, 1 % des in dem Mietobjekt erzielten jährlichen Umsatzes (...), mindestens jedoch € 3,60 monatlich pro m² angemieteter Ladenfläche als Werbebeitrag an die E. [Klägerin] oder ein anderes von der Werbegemeinschaft mit der Geschäftsbesorgung beauftragtes Unternehmen zu Zwe-

cken der Gemeinschaftswerbung für das Einkaufszentrum zu zahlen. Dieser Werbebeitrag soll jedoch den 1,5-fachen Wert des Mindestwerbebeitrages bzw. des gemäß Ziffer 2 beschlossenen Werbebeitrages nicht überschreiten. (...)"

- 3 Nach § 6 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrags wird die Höhe der Mindestwerbekostenbeiträge von der Gesellschafterversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit beschlossen. Die Beiträge werden gemäß § 6 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrags von den Gesellschaftern im Verhältnis der Größe ihrer Ladenfläche geleistet und sind nach § 6 Abs. 5 Satz 1 des Gesellschaftsvertrags halbjährlich am 1. Januar und am 1. Juli im Voraus zu zahlen. § 6 Abs. 6 des Gesellschaftsvertrags sieht vor, dass ein Gesellschafter, der seine Mitgliedschaft in der Werbegemeinschaft kündigt, verpflichtet bleibt, für die Dauer seines Mietverhältnisses bzw. bis zu seinem Auszug aus den angemieteten Räumlichkeiten die Mindestwerbebeiträge an die Gesellschaft zu zahlen.
- 4 Die Werbegemeinschaft wurde am 2. Juli 2010 gegründet. Zwischen ihr und der Klägerin besteht ein Geschäftsbesorgungsvertrag, in dem die Klägerin ermächtigt wird, die zu entrichtenden Beitragszahlungen im eigenen Namen, erforderlichenfalls auch gerichtlich, geltend zu machen. Die Beklagte hat am 14. August 2013 ihre Mitgliedschaft in der Werbegemeinschaft gekündigt.
- 5 Das Amtsgericht hat der Klage auf Zahlung der Werbebeiträge für die beiden Halbjahre 2013 in Höhe von jeweils 1.542,24 € nebst Zinsen stattgegeben. Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Mit der vom Landgericht zugelassenen Revision möchte sie weiterhin die Abweisung der Klage erreichen.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

7 Trotz der zwischenzeitlichen Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Beklagten ist das Verfahren nicht nach § 240 Satz 1 ZPO unterbrochen. Das Amtsgericht hat die Wirksamkeit des Eröffnungsbeschlusses bis zum Eintritt von dessen Rechtskraft ausgesetzt. Ob § 4 InsO iVm § 570 Abs. 2 ZPO eine solche Entscheidung des Insolvenzgerichts, insbesondere noch vor Einlegung einer Beschwerde des Schuldners gegen den Eröffnungsbeschluss, überhaupt ermöglicht (vgl. hierzu MünchKommInsO/Ganter/Lohmann 3. Aufl. § 6 Rn. 51; Jaeger/Gerhardt InsO § 6 Rn. 33; Uhlenbruck/Papa InsO 14. Aufl. § 34 Rn. 22), kann vorliegend dahinstehen. Die Aussetzungsentscheidung des Amtsgerichts ist jedenfalls nicht nichtig und daher vom Prozessgericht grundsätzlich auch dann als gültig hinzunehmen, wenn sie verfahrensfehlerhaft ergangen sein sollte (vgl. BGH Urteil vom 17. Februar 2004 - IX ZR 135/03 - NJW-RR 2004, 1047, 1048).

II.

8 Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung wie folgt begründet:

9 Die Zulässigkeit der Prozessstandschaft sei zwischen den Parteien nicht mehr im Streit, nachdem die Berufung die entsprechende Feststellung des Amtsgerichts nicht gerügt habe.

10 Zu Recht habe das Amtsgericht die Beklagte zur Zahlung der Werbebeiträge verurteilt. Beide von der Beklagten unterzeichneten Verträge seien rechtswirksam.

11 Der Beitritt der Beklagten zur Werbegemeinschaft sei nicht deshalb unwirksam, weil die Höhe der Beiträge intransparent und letztlich unbegrenzt sei. Die Regelung in § 2 der Beitrittsvereinbarung trage dem Transparenzgebot ausreichend Rechnung, wonach der Beklagten zumindest ein grobes Bild über die zusätzlich anfallenden Kosten verschafft werden müsse. Auch eine Höchstgrenze lasse sich der Regelung entnehmen.

12 Ein Umgehungstatbestand nach § 306 a BGB liege nicht vor. Der Bundesgerichtshof habe eine vergleichbare Klausel in einem Mietvertrag nicht deshalb für unwirksam erachtet, weil sich der Mieter dort parallel zum Mietvertrag zum Beitritt zu einer Werbegemeinschaft in der Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts verpflichtet habe. Der Bundesgerichtshof habe vielmehr die Klausel wegen eines Verstoßes gegen das Transparenzgebot für unwirksam gehalten. Darüber hinaus habe der Bundesgerichtshof eine unangemessene Benachteiligung des Mieters darin gesehen, dass die Werbegemeinschaft nach Wahl des Vermieters auch in der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts gegründet werden konnte, weil dies weitgehende Haftungsrisiken für den Mieter zur Folge habe. Diese unwirksame mietvertragliche Regelung werde jedoch durch den abgeschlossenen Werbegemeinschaftsvertrag nicht im Sinne des § 306 a BGB umgangen. Die Beklagte habe sich nicht im Rahmen eines Mietvertrags durch eine Formulklausel in die Hände eines Dritten begeben, der allein über den Beitritt und die gewählte Gesellschaftsform entscheiden könne. Sie habe vielmehr selbst und in Kenntnis der konkreten Gesellschaftsform sowie der auf sie zukommenden Belastungen zusammen mit dem Mietvertrag die Beitrittsvereinbarung unterschrieben. Dem stehe auch nicht die bestrittene Be-

hauptung der Beklagten entgegen, die Klägerin schließe beide Verträge ausschließlich gemeinsam. Es sei nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nämlich gerade nicht ungewöhnlich, dass es den Mietern in Einkaufszentren vertraglich zur Pflicht gemacht werde, einer Werbegemeinschaft beizutreten.

13 Nachdem bei Gewerberaummietverträgen auch die zehnjährige Vertragslaufzeit für die Vermietung rechtlich nicht zu beanstanden sei, habe das Amtsgericht im Ergebnis zu Recht die Beklagte trotz ihrer Kündigung zur Zahlung der Beiträge für das Jahr 2013 verurteilt.

III.

14 Diese Ausführungen halten im Ergebnis der rechtlichen Überprüfung stand.

15 1. Zu Recht geht das Berufungsgericht davon aus, dass die Klägerin prozessführungsbefugt ist.

16 a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs darf jemand ein fremdes Recht aufgrund einer ihm von dem Berechtigten erteilten Ermächtigung im eigenen Namen im Prozess verfolgen, sofern er hieran ein eigenes schutzwürdiges Interesse hat (sog. gewillkürte Prozessstandschaft; vgl. BGH Urteil vom 10. November 1999 - VIII ZR 78/98 - NJW 2000, 738 f. mwN). Die Frage der Zulässigkeit einer gewillkürten Prozessstandschaft betrifft eine Prozessvoraussetzung, die in jeder Lage des Verfahrens, auch in der Revisionsinstanz, von Amts wegen zu prüfen ist. Dabei ist das Revisionsgericht nicht an die Feststellungen des Berufungsgerichts gebunden (Senatsurteil vom 25. Juli 2012 - XII ZR 22/11 - NJW 2012, 3032 Rn. 16 mwN).

17 b) Die Werbegemeinschaft hat die Klägerin in § 7 Abs. 3 des Geschäftsbesorgungsvertrags vom 26. August 2010 ausdrücklich zur gerichtlichen Geltendmachung ihrer Ansprüche gegen die Mitglieder der Werbegemeinschaft auf Leistung der Werbebeiträge ermächtigt.

18 c) Die Klägerin hat auch ein eigenes schutzwürdiges Interesse an der Durchsetzung des geltend gemachten Anspruchs gegen die Beklagte auf Leistung der Werbebeiträge.

19 Die Klägerin wurde von der Werbegemeinschaft mit der Durchführung von Werbe- und Verkaufsförderungsmaßnahmen für das gesamte Einkaufszentrum beauftragt (§ 1 Abs. 1 lit. a des Geschäftsbesorgungsvertrags). Die hierfür notwendigen finanziellen Mittel werden ihr dadurch zur Verfügung gestellt, dass die Werbegemeinschaft die von ihren Mitgliedern geleisteten Werbebeiträge an die Klägerin zahlt (§ 2 Abs. 1 des Geschäftsbesorgungsvertrags). Nach § 4 Abs. 2 des Geschäftsbesorgungsvertrags hat die Klägerin in eigener Verantwortung zu prüfen, ob die von ihr durchzuführenden Maßnahmen durch den Wirtschaftsplan und die Etatmittel gedeckt sind. Im Hinblick auf diese Regelungen des Geschäftsbesorgungsvertrags wirkt sich die gerichtliche Geltendmachung von offenen Mitgliedsbeiträgen durch die Klägerin unmittelbar auf deren wirtschaftliche Situation aus. Dies begründet ein eigenes rechtliches und wirtschaftliches Interesse der Klägerin an der Rechtsverfolgung. Im Übrigen ist die Klägerin selbst Gesellschafterin der Werbegemeinschaft (§ 5.1 des Gesellschaftsvertrags). Die Grundsätze der gewillkürten Prozessstandschaft gelten auch dann, wenn ein Gesellschafter ermächtigt wird, einen Anspruch der Gesellschaft bürgerlichen Rechts im eigenen Namen und auf eigene Rechnung geltend zu machen (vgl. BGH Urteil vom 12. Oktober 1987 - II ZR 21/87 - NJW 1988, 1585, 1586).

20 2. Die Beklagte ist auch nach § 706 BGB iVm § 6.5 des Gesellschafts-
vertrags zur Zahlung der von der Werbegemeinschaft für das Jahr 2013 be-
schlossenen Werbebeiträge verpflichtet.

21 a) Die Revision hält den Beitritt der Beklagten zu der Werbegemeinschaft
im Hinblick auf das Senatsurteil vom 12. Juli 2006 (XII ZR 39/04 - NJW 2006,
3057 f.) für unwirksam. In dieser Entscheidung hat der Senat eine mietvertragli-
che Regelung, durch die ein Mieter verpflichtet wird, einer Werbegemeinschaft
für ein Einkaufszentrum beizutreten, die auch in der Rechtsform einer Gesell-
schaft bürgerlichen Rechts gegründet werden konnte, für unwirksam angese-
hen, weil der Mieter dadurch wegen der hiermit verbundenen Haftungsrisiken
unangemessen benachteiligt wird. Ob dies auch dann gilt, wenn - wie hier - der
Mietvertrag keine entsprechende Beitrittsverpflichtung für den Mieter vorsieht,
und ob eine gleichwohl erfolgte Beitrittserklärung - wie die Revision meint - als
Umgehungsgeschäft nach § 306 a BGB unwirksam ist, kann jedoch dahinste-
hen. Denn sollte der Beitritt der Beklagten zur Werbegemeinschaft unwirksam
sein, würde die Beklagte die streitgegenständlichen Werbebeiträge nach den
Grundsätzen der fehlerhaften Gesellschaft schulden.

22 Diese finden nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts-
hofs auch bei einem fehlerhaften Beitritt zu einer Personengesellschaft Anwen-
dung (vgl. BGHZ 153, 214 = NJW 2003, 1252, 1254 mwN und BGH Urteil vom
14. Oktober 1991 - II ZR 212/90 - NJW 1992, 1501, 1502 mwN). Der fehlerhaft
vollzogene Beitritt ist damit regelmäßig nicht von Anfang an unwirksam,
sondern kann nur mit Wirkung für die Zukunft durch eine von dem Gesellschaf-
ter erklärte Kündigung geltend gemacht werden. Der Gesellschafter, der sich
auf den Mangel berufen will, hat aber das Recht, sich jederzeit im Wege der
außerordentlichen Kündigung von seiner Beteiligung für die Zukunft zu lösen
(BGH Urteil vom 18. Juli 2013 - IX ZR 198/10 - NJW 2014, 305 Rn. 13). Bis

zum Zugang der Kündigungserklärung ist der vollzogene Beitritt grundsätzlich voll wirksam, so dass sich die Rechte und Pflichten der Gesellschafter nach dem Gesellschaftsvertrag richten (vgl. BGH Urteil vom 14. Oktober 1991 - II ZR 212/90 - NJW 1992, 1501, 1502). Daher bleibt der Gesellschafter bis zur Kündigung auch zur Leistung der von ihm nach dem Gesellschaftsvertrag zu erbringenden Beiträge verpflichtet. Ein Beitritt ist dann vollzogen, wenn Rechts-tatsachen geschaffen worden sind, an denen die Rechtsordnung nicht vorbeigehen kann. Dies ist der Fall, wenn der Beitretende Beiträge geleistet oder gesellschaftsvertragliche Rechte ausgeübt hat (BGH Urteil vom 27. Juni 2000 - XI ZR 174/99 - NJW 2000, 3558, 3560 mwN).

23 Danach finden die Grundsätze über die fehlerhafte Gesellschaft im vorliegenden Fall Anwendung. Die Beklagte hat an der Gründungsversammlung der Werbegemeinschaft teilgenommen und zumindest zeitweise Werbebeiträge geleistet. Ihr Beitritt zu der Werbegemeinschaft ist damit vollzogen, so dass sie sich jedenfalls so behandeln lassen muss, als wäre sie wirksam der Werbegemeinschaft beigetreten. Entgegen der Auffassung der Revision stehen im vorliegenden Fall der rechtlichen Anerkennung eines möglicherweise fehlerhaften Beitritts der Beklagten zu der Werbegemeinschaft auch keine gewichtigen Interessen der Allgemeinheit oder bestimmter schutzwürdiger Personen entgegen (vgl. hierzu BGHZ 153, 214 = NJW 2003, 1252, 1254).

24 b) Die Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung der von der Werbegemeinschaft festgesetzten Werbebeiträge besteht trotz der von ihr mit Schreiben vom 14. August 2013 erklärten Kündigung für das gesamte Jahr 2013.

25 Die Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses durch einen Gesellschafter nach § 723 Abs. 1 Satz 2 BGB ist als Gestaltungsakt in Bezug auf die Gesellschaftsgrundlagen grundsätzlich an alle Gesellschafter zu richten. Sie ist

eine empfangsbedürftige Willenserklärung und setzt daher den Zugang an alle Mitgesellschafter voraus (Staudinger/Habermeier BGB [2003] § 723 Rn. 9). Ein Zugang gegenüber den vertretungsberechtigten Gesellschaftern reicht grundsätzlich nicht aus, weil sich deren Vertretungsbefugnis regelmäßig nicht auf Geschäfte erstreckt, die die Geschäftsgrundlage der Gesellschaft betreffen (vgl. OLG Celle NZG 2000, 586; Staudinger/Habermeier BGB [2003] § 723 Rn. 9). Der Zugang gegenüber dem geschäftsführenden Gesellschafter ist nur dann ausreichend, wenn der Gesellschaftsvertrag diesen zur Entgegennahme von Kündigungserklärungen ermächtigt (MünchKommBGB/Schäfer 6. Aufl. § 723 Rn. 11) oder wenn er die an die Gesellschaft gerichteten Kündigungserklärungen von sich aus an die übrigen Gesellschafter zur Kenntnisnahme weiter leitet (vgl. BGH Urteil vom 11. Januar 1993 - II ZR 227/91 - NJW 1993, 1002; OLG Celle NZG 2000, 586).

26

Danach ist die von der Beklagten erklärte Kündigung unwirksam. Nach § 5.3 Satz 4 des Gesellschaftsvertrags ist eine Kündigung des Gesellschafterverhältnisses gegenüber der Geschäftsführung der Werbegemeinschaft zu erklären. Vorliegend wurde die Kündigung jedoch durch Schriftsatz des Prozessbevollmächtigten der Beklagten vom 14. August 2013 nur gegenüber den Prozessbevollmächtigten der Klägerin ausgesprochen. Diese waren ebenso wenig wie die Klägerin selbst zur Vertretung der geschäftsführenden Gesellschafter der Werbegemeinschaft berechtigt. Dass die Kündigungserklärung an die geschäftsführenden Gesellschafter oder gar an alle Gesellschafter weitergeleitet worden wäre, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt, ohne dass dies von der Revision gerügt wird.

Dose

Schilling

Günter

Botur

Guhling

Vorinstanzen:

AG Ludwigshafen, Entscheidung vom 20.03.2014 - 2e C 242/13 -

LG Frankenthal (Pfalz), Entscheidung vom 19.11.2014 - 2 S 95/14 -