

1. 1. Zum Begriff des Kartells und zum Erfordernis der Schriftform im Sinne des § 1 der Kartellverordnung.
2. Über die Kündigung von Nebenleistungspflichten der Gesellschafter einer Gesellschaft mbH.  
KartVo. §§ 1 bis 10. GmbHG. §§ 3, 27, 61.

II. Zivilsenat. Ur. v. 7. Februar 1930 i. S. R. (Rl.) w. Zuckerrfabrik N. GmbH. (Bekl.). II 247/29.

I. Landgericht Göttingen.

II. Oberlandesgericht Celle.

Gegenstand des Unternehmens der vor 1900 gegründeten verlagten Gesellschaft mbH., die 150 bis 200 Gesellschafter zählt, ist die Herstellung von Zucker und verwandten Erzeugnissen aus Rüben und zugekauftem Rohzucker, insbesondere der Fortbetrieb der früher der Aktiengesellschaft „Zuckerrfabrik zu N.“ gehörigen Fabrik, sowie die kaufmännische Verwertung der gewonnenen Erzeugnisse. Die Dauer der Gesellschaft ist nicht auf eine bestimmte Zeit beschränkt. Die Gesellschafter als solche haben neben der Leistung der Kapitaleinlagen eine Reihe weiterer Verpflichtungen gegenüber der Gesellschaft. Zur Abtretung von Geschäftsanteilen ist, von gewissen Ausnahmen abgesehen, die Genehmigung des Vorstands erforderlich; wird sie versagt, so kann die Entscheidung der „Generalversammlung“ angerufen werden, die endgültig ist. In der Gesellschafterversammlung geben je 250 RM. eine Stimme. Unter den sog. Sonderleistungspflichten steht voran die Rübenanbau- und Ablieferungspflicht. Nach der Satzung hat nämlich jeder Gesellschafter für je 250 RM. Geschäftsanteil ein halbes Hektar der von ihm bewirtschafteten Ländereien mit Zuckerrüben zu bestellen und den Ertrag

an die Gesellschaft abzuliefern, und zwar von einem halben Hektar mindestens 100 Doppelzentner reine Rüben. Wenn ein Gesellschafter nicht selbst Rüben bauen kann, darf er seine „Pflichtrüben“ für die Dauer der Verhinderung durch Dritte bauen lassen unter Beachtung der von der Gesellschaft für den Rübenbau gegebenen besonderen Bestimmungen; mit den letzteren beschäftigen sich die §§ 27 flg. der Satzung. Kein Gesellschafter darf sich während seiner Zugehörigkeit zur Gesellschaft an einer anderen Zuckerrübenfabrik beteiligen oder ihr Rüben liefern (§ 10 der Satzung). Der Vorstand der Beklagten kann Ausnahmen hiervon gestatten; gegen einen ablehnenden Bescheid kann die „Generalversammlung“ angerufen werden. Falls ein Gesellschafter mehr als die Pflicht-Anbaufläche mit Zuckerrüben anbaut, muß er diese Rüben, wenn er sie veräußern will, unter denselben Bedingungen, wie die Pflichtrüben, abliefern. Die Gesellschaft ist andererseits verpflichtet, auch die sog. Übrüben abzunehmen, wenn ihr der Mehranbau rechtzeitig angemeldet worden ist. Der von der Gesellschaft für Pflicht- und Übrüben zu zahlende Preis wird vom Vorstand bestimmt, der sich aus 15 von der Gesellschafterversammlung aus dem Kreise der Gesellschafter jeweils auf drei Jahre gewählten Mitgliedern zusammensetzt. Daneben erhält jeder Gesellschafter u. a. noch eine sog. Arealvergütung von 17,50 RM. für je 250 RM. Geschäftsanteil. Gesellschafter, die ihrer Rübenanbau- und Ablieferungspflicht nicht oder nicht gehörig nachkommen, verfallen in eine Vertragsstrafe, die sich teils nach der Lieferfehlmenge, teils, und zwar im Fall der Belieferung einer andern Fabrik, nach der Höhe der Lieferung an Außenseiter richtet. Im Fall der Minderlieferung wegen Mißernte zufolge Hagelschlags und dergl. entfällt die Vertragsstrafe bei rechtzeitiger Anzeige des schädigenden Ereignisses an den Vorstand. Als weitere satzungsmäßige Nebenleistungspflicht der Gesellschafter ist anzuführen die Verpflichtung, im Verhältnis ihrer Geschäftsanteile zum Stammkapital für einen von der Gesellschaft aufgenommenen laufenden Kredit von höchstens 250 000 M. und für Anleihen bis zur Höchstgrenze von 1 500 000 M. die persönliche Bürgschaft zu übernehmen. Endlich bestimmt die Satzung, daß alle Streitigkeiten zwischen Gesellschaft und Gesellschaftern über deren Verpflichtungen und Rechte im allgemeinen durch ein dreiköpfiges Schiedsgericht zu entscheiden sind. Zur Wandlung des Gesellschaftsvertrags ist eine Mehrheit von  $\frac{3}{4}$  der abgegebenen, zur Auflösung der Gesellschaft

eine solche von  $\frac{3}{4}$  aller vorhandenen Stimmen erforderlich; eine Vermehrung der den Gesellschaftern nach dem Gesellschaftsvertrag obliegenden Leistungen kann nur mit Zustimmung sämtlicher beteiligten Gesellschafter beschlossen werden.

Der Kläger erwarb im Jahre 1917 von dem Rittergutsbesitzer E. in M. dessen Rittergut und Geschäftsanteil an der verklagten Gesellschaft. Der Kaufvertrag bestimmte u. a.: „Der Käufer übernimmt mit dem Zeitpunkt der Auflassung alle mit dem Geschäftsanteil verbundenen Rechte und Pflichten gegenüber der Zuckerrübenfabrik, insbesondere zum Rübenbau gemäß der Satzung der Fabrik.“ Die Auflassung und Eintragung des Klägers als Eigentümer des Gutes erfolgte demnächst. Mit Schreiben vom 10. November 1917 übersandte der Kläger der Beklagten den Kaufvertrag mit dem Verlangen, sie solle den Geschäftsanteil des E. auf seinen Namen umschreiben. Die Beklagte genehmigte den Übergang des Anteils auf den Kläger schriftlich; anlässlich einer späteren Kapitalerhöhung übernahm dieser einen weiteren Geschäftsanteil von 15000 RM. Seit der Reichsmark-Umstellung der Beklagten besitzt er Geschäftsanteile über insgesamt 15000 RM. Zwischen den Parteien entstanden im Laufe der Jahre eine Reihe von Streitigkeiten; in deren Verlauf kam es zwischen ihnen zu einem Schriftwechsel, aus dem der Kläger nun auch im Prozeß gewisse Rechte herleiten will. Im Frühjahr 1926 meldete der Kläger entgegen der Satzung der Beklagten weder die Lage noch die Größe seines Rübenbaulandes an und bezog von ihr auch keinen Samen für die Aussaat. Den Hinweis der Beklagten auf die Folgen dieser Verletzung seiner Gesellschafterpflichten beantwortete er am 29. Mai 1926 dahin, daß er durch Mißstände bei der Probenahme geschädigt sei und sich deswegen zum Rübenanbau für die Beklagte nicht für verpflichtet halte. Die Beklagte wies diese Auffassung zurück. Der Kläger erwiderte unter dem 28. September 1926, er werde für sie keine Rüben mehr anbauen, sondern seine Rübenernte an die Zuckerrübenfabrik D. abliefern. Tatsächlich lieferte er dann auch die Ernte des Jahres 1926 an diese Fabrik ab. Die Beklagte verlangte hierauf vom Kläger mit Schreiben vom 16. März 1927 Zahlung von 4395,43 RM. als Vertragsstrafe und Schadenersatz; da der Kläger die Zahlung verweigerte, rief sie das Schiedsgericht an. Der Kläger kündigte nunmehr am 20. April 1927 den „Gesellschaftsvertrag“ unter Bezugnahme auf § 8 KartVo. Die Beklagte ging wegen der Zulässigkeit der Kündi-

gung rechtzeitig und vorsorglich das Kartellgericht an. Das Schiedsgericht verurteilte den jetzigen Kläger durch Spruch vom 16. Juli 1927 zur Zahlung der 4395,43 RM.

Mit der vorliegenden Klage verlangt der Kläger die Aufhebung des Schiedsspruchs, weil das Verfahren vor dem Schiedsgericht aus einer Reihe von Gründen unzulässig gewesen sei. Unter anderem macht er geltend: Der Gesellschaftsvertrag, jedenfalls aber die Nebenleistungspflichten und im besonderen die Vertragsstrafbedinge seien sittenwidrig und daher nichtig, weil sie eine übermäßige Knebelung des Klägers bedeuteten. Die Fortsetzung des Rübenbaues zu den Bedingungen des Gesellschaftsvertrags würde — so meint er — seinen völligen wirtschaftlichen Ruin herbeiführen. Durch den Gesellschaftsvertrag sei ferner ein Kartell im Sinne des § 1 KartVo. geschaffen. Der Kläger habe schon mit Schreiben vom 27. November und 10. Dezember 1925 gekündigt, ohne daß die Beklagte das Kartellgericht angerufen habe. Die Kündigung sei daher schon im Jahre 1925 wirksam geworden. Jedenfalls habe aber die von ihm am 20. April 1927 erneut erklärte Kündigung nach § 8 KartVo. den Streit der Zuständigkeit des Schiedsgerichts entzündet. Die in den §§ 10, 28, 29 der Satzung der Beklagten niedergelegten Bestimmungen enthielten Verpflichtungen über die Handhabung der Erzeugung und des Absatzes von Zuderrüben. Zur Übernahme solcher Verpflichtungen sei nach § 1 KartVo. Schriftform erforderlich; daran fehle es. Endlich wandte der Kläger noch ein: das Schiedsgericht hätte seinen Spruch bis zur Entscheidung des Kartellgerichts über die Wirksamkeit der Kündigung gemäß § 12 KartVo. aussetzen müssen. Die Beklagte beantragte widerklagend Feststellung dahin, daß der Gesellschaftsvertrag und die nach ihm dem Kläger der Gesellschaft gegenüber obliegenden Verpflichtungen nicht unter § 1 KartVo. fielen.

Das kartellgerichtliche Verfahren wurde durch Beschluß des Kartellgerichts vom 23. November 1927 bis zur rechtskräftigen Erledigung der im vorliegenden Rechtsstreit erhobenen Widerklage ausgesetzt.

Das Landgericht wies die Klage ab und gab der Widerklage statt. Das Oberlandesgericht wies die Berufung des Klägers zurück und stellte auf die Anschlußberufung der Beklagten zur Widerklage fest, daß der Kläger noch Gesellschafter der Beklagten sei und daß seine Verpflichtungen aus den §§ 24, 27 f. g. der Satzung weiter-

beständen. Die Revision des Klägers hatte zur Widerklage teilweise Erfolg.

Aus den Gründen:

I. Der Kläger verlangt aus verschiedenen Gründen Aufhebung des Schiedspruchs vom 16. Juli 1927 wegen Unzulässigkeit des Schiedsverfahrens.

1. Einmal meint er, der ganze Gesellschaftsvertrag der Beklagten oder wenigstens die Bestimmungen über die Sonderleistungspflichten, namentlich soweit sie sich mit der Rückankaufs- und Ablieferungspflicht und den Strafgebungen sowie mit der Schiedsklausel befaßten, seien sittenwidrig und daher nichtig.

Gewiß wäre das Schiedsverfahren unzulässig, wenn die ihm zugrunde liegende Schiedsklausel selbst nichtig wäre, und dies träte in aller Regel dann zu, wenn der Gesellschaftsvertrag selbst im ganzen nichtig wäre. Allein letztere Möglichkeit scheidet von vornherein aus. Der Versuch des Klägers, die Nichtigkeit der Schiedsklausel aus der Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrags im ganzen herzuleiten, muß schon an der Eigenart des hier in Betracht kommenden Rechtsverhältnisses scheitern. Angesichts des § 75 GmbHG. könnte von einer Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrags als solchen nur dann die Rede sein, wenn der Vertrag an einem der dort aufgeführten Mängel leiden würde. Dies trifft jedoch offensichtlich nicht zu. Insbesondere verstößt der in § 2 des Gesellschaftsvertrags genannte Gegenstand des Unternehmens weder gegen die guten Sitten noch sonst gegen ein gesetzliches Verbot. Dann kann aber von einer Nichtigkeit des Vertrags als solchen keine Rede sein. Die Anwendbarkeit des § 139 BGB. ist durch die Sonderregelung im § 75 GmbHG. ausgeschlossen (RGZ. Bd. 73 S. 431, Bd. 82 S. 288; für Aktiengesellschaften: JW. 1916 S. 745 Nr. 10; RGZ. Bd. 114 S. 77). Das Berufungsgericht lehnt indessen mit Recht auch die Annahme ab, daß der Gesellschaftsvertrag oder einzelne seiner Bestimmungen wegen Verstoßes gegen § 138 Abj. 1 BGB. nichtig seien. (Wird im einzelnen ausgeführt.)

2. Der Kläger will jedoch die Unzulässigkeit des Schiedsverfahrens auch darauf stützen, daß der Gesellschaftsvertrag Bindungen kartellrechtlicher Art enthalte, die er — Kläger — gemäß § 8 KartVo. rechtswirksam gekündigt habe mit der Folge, daß er damit auch nicht mehr der Schiedsklausel unterworfen gewesen sei; jedenfalls habe das Schiedsgericht nach § 12 KartVo. das Verfahren bis zur Entscheidung

des Kartellgerichts über die Rechtmäßigkeit seiner Kündigung vom April 1927 aussetzen müssen. Soweit die Unzulässigkeit des Schiedsverfahrens auf diese Kündigung gestützt werden soll, erledigt sich das Vorbringen des Klägers für die Aufhebungsklage ohne weiteres damit, daß eine solche Kündigung keine rückwirkende Kraft hätte, sondern, wenn sie vom Kartellgericht für zulässig erklärt würde (was bis heute noch nicht geschehen ist), erst mit dem Zeitpunkt ihres Zugehens an die Beklagte wirksam geworden wäre. Die im Schiedsverfahren erhobenen Ansprüche stützt aber die Beklagte auf Vorkommnisse und angebliche Verstöße des Klägers gegen seine gesellschaftlichen Pflichten von Ende 1925 und vom Jahr 1926, aus einer Zeit also, zu welcher der Kläger, soweit die Kündigung vom 20. April 1927 in Frage kommt, noch immer Vollgesellschafter gewesen wäre. Es muß auch angenommen werden, daß sich die Schiedsklausel auf solche Streitigkeiten der Gesellschaft mit den Gesellschaftern erstreckt, die in Latumständen aus der Zeit vor dem Ausscheiden des Gesellschafters oder vor der Lösung etwaiger kartellrechtlicher Bindungen wurzeln (RW. 1926 S. 2576 Nr. 6). Diese Annahme ist vollends unbedenklich, wenn es sich wie hier in Wirklichkeit zunächst überhaupt nicht um ein Vollausscheiden des Gesellschafters, sondern nur um ein teilweises Freiwerden von einzelnen gesellschaftsrechtlichen Pflichten handeln könnte, wie es bei Wirksamkeit der Kündigung vom April 1927 unter dem Gesichtspunkt des § 8 KartVo. der Fall wäre. Auch ihres Vertragsstrafe-Anspruchs gegen den Kläger aus Verletzungen von Gesellschafterpflichten, die vor diesem Zeitpunkt vorgekommen sind, wäre die Beklagte nicht verlustig gegangen (RGZ. Bd. 114 S. 327 f. [332/333]).

Die Erklärungen der Beklagten aus der Zeit vom November und Dezember 1925 könnten keinesfalls als Kündigung nach § 8 KartVo. angesehen werden. Auf sie hat sich übrigens der Kläger im Schiedsverfahren überhaupt nicht berufen. Wollte er daraus für sich den Rechtsbehelf der Kündigung aus wichtigem Grunde — sei es im gewöhnlichen Sinne oder im Sinne des § 8 KartVo. — herleiten, so mußte er diesen Einwand schon im Schiedsverfahren geltend machen. Da er dies unterlassen hat und ein verzichtbarer Einwand in Frage steht, kann er hinterher im Zug der Aufhebungsklage nicht mehr darauf zurückgreifen. Insoweit kann vielmehr nur die Kündigung vom April 1927 in Betracht kommen. Damit erledigt sich auch dieser Klagegrund.

3. Ebensovienig kann der Kläger mit der Behauptung durchdringen, daß der Gesellschaftsvertrag oder der Beitritt des Klägers zur verklagten Gesellschaft dem Formerfordernis des § 1 KartVo. nicht genüge. Hieran soll es deshalb fehlen, weil zwischen dem Kläger und der Beklagten kein dem § 126 BGB. entsprechender Vertrag über den Bei- oder Eintritt des ersteren geschlossen worden sei. Der Kläger kann aber füglich nicht bestreiten, daß er in der vom Gesetz über die Gesellschaften mbH. vorgesehenen und der Satzung der Beklagten entsprechenden Rechtsform Gesellschafter geworden ist. Er selbst hat seinerzeit den Erwerb der Anteile unter Beifügung der Anteilsscheine und des auf ihn lautenden notariellen Abtretungsvertrags der Beklagten zur „Genehmigung“ schriftlich eingereicht, hat diese in gleicher Form anstandslos erhalten und sich dann nahezu ein Jahrzehnt als Gesellschafter betätigt. Etwaige kartellrechtliche Abreden wären derart schriftlich niedergelegt, daß jederzeit die sichere Feststellung ihres Inhalts, wie auch der Teilnehmer möglich ist. Denn der Gesellschaftsvertrag, der die angeblichen Kartellbindungen enthält, ist gerichtlich oder notariell beurkundet und der Kläger ist auf Grund seiner Anmeldung in der Gesellschafterliste der Beklagten verzeichnet. Die mit der Einführung der Formvorschrift des § 1 KartVo. verfolgten Zwecke wären deshalb in jeder Hinsicht zweifellos sichergestellt. Damit wäre der Formvorschrift des § 1 KartVo. auf alle Fälle Genüge getan, da sie nach ihrer in der amtlichen Begründung erteilten Zweckbestimmung sowie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang („Verträge und Beschlüsse“) nicht dahin ausgelegt werden kann, daß es schlechthin für den Beitritt zu einem Kartell, soweit es in die Rechtsform der Gesellschaft mbH. gekleidet ist, nebenher noch eines den Erfordernissen des § 126 BGB. entsprechenden Vertrags zwischen Gesellschafter und Gesellschaft bedürfe. Die gegenteilige Auffassung müßte gerade bei der Gesellschaft mbH. zu den erheblichsten praktischen Schwierigkeiten und Weiterungen führen, die durch den gesetzgeberischen Zweck der Formvorschrift des § 1 KartVo. in keiner Weise gerechtfertigt werden. Den hier eingenommenen Standpunkt vertritt, soweit ersichtlich, nunmehr ständig auch das Kartellgericht.

Damit erlebigen sich die sämtlichen Revisionsangriffe, soweit sie sich gegen die Entscheidung über die Klage richten.

II. Mit der Widerklage hat die Beklagte schließlich Feststellung der fortdauernden Gesellschaftereigenschaft des Klägers verlangt mit

der Folge, daß die §§ 24, 27 flg. der Satzung für ihn weiter verbindlich seien. Dementsprechend hat das Berufungsgericht auch erkannt. Verfahrensrechtliche Angriffe sind von der Revision gegenüber der Widerklage nicht erhoben worden. Da der Kläger seine Gesellschaftereigenschaft und die Bindung an die Nebenleistungspflichten im besonderen bestritten, ist das Feststellungsinteresse der Beklagten für die Widerklage unbedenklich zu bejahen. . . .

1. Die Frage der kartellrechtlichen Bindung kann sich nur bei den Bestimmungen über den Rübenanbau, die Rübenablieferung und die Preisbemessung für gelieferte Rüben einschließlich der darauf bezüglichen Strafgebote erheben. Soweit sie für die Aufhebungsklage in Betracht kommt, erledigt sie sich durch die Ausführungen unter I 2 und 3, ohne daß dazu Stellung genommen zu werden braucht, ob hier überhaupt Kartellverpflichtungen vorliegen. Ein sachliches Eingehen hierauf ist jedoch bei der Widerklage nötig, wenn auch nicht wegen des Streitpunkts, ob der Kläger noch Gesellschafter ist. Dies ist er noch auf alle Fälle; er wäre auch nach wie vor an solche Verpflichtungen gebunden, die nicht kartellmäßige sind oder nicht in regelmäßig wiederkehrenden Leistungen bestehen (s. unten Nr. 2).

2. Das Berufungsgericht ist nun zu dem Ergebnis gelangt, daß die Vorschriften der Kartellverordnung, insbesondere die des § 8, hier keine Anwendung finden könnten, weil der „Gesellschaftsvertrag“ der Beklagten weder „ein Kartell noch sonst ein Gebilde“ sei, auf das § 1 KartVo. zutrefte; damit entfalle die Anwendbarkeit des § 8. Zutreffend nimmt das angefochtene Urteil an, daß darüber, ob überhaupt kartellrechtliche Bindungen vorliegen, als Vorfrage bei der Entscheidung über die Feststellungswiderklage jetzt die Gerichte zu befinden haben, während im übrigen die Frage der Wirksamkeit der Kündigung vom April 1927, soweit § 8 in Betracht kommt, der ausschließlichen Zuständigkeit des Kartellgerichts unterliegt (§ 12 KartVo.). Werden aber kartellrechtliche Verpflichtungen im Sinne der §§ 1 flg. daf. verneint, so erledigt sich damit ohne weiteres der Kündigungsseinwand der Beklagten, soweit er auf § 8 daf. gestützt wird. Die Kartellverordnung ist unzweifelhaft auch auf die vor ihrem Inkrafttreten abgeschlossenen Verträge anwendbar; das ist auch in der Rechtsprechung des Reichsgerichts allgemein anerkannt. Zur Begründung der Auffassung, daß hier keine kartellrechtlichen

Bindungen vorlägen, führt nun das Berufungsgericht aus: Die Kartellverordnung bezwecke, wie aus ihrer Überschrift, ihrem ganzen Inhalt und der amtlichen Mitteilung an die Presse bei der Bekanntgabe hervorgehe, nicht den Schutz der einzelnen Kartellmitglieder, sondern den der Allgemeinheit, d. h. der Verbraucher, gegen Ausbeutung seitens der Kartelle und ähnlicher Verbände durch zu hohe Preise. Aus dieser Zweckbestimmung sei zu folgern, daß unter § 1 KartVo. nur solche Vereinigungen fallen sollten, die mittelbar oder unmittelbar auf eine den Mitgliedern vorteilhafte Beeinflussung der Marktlage abzielten. Diesen Zweck verfolge die Beklagte mit den ihren Gesellschaftern auferlegten Verpflichtungen zum Rübenanbau und zur Rübenlieferung nicht. Sie wolle nicht die Preise für die Rüben in die Höhe treiben; die einschlägigen Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags bezweckten vielmehr nur, der Beklagten die zum Betrieb des Gemeinschaftsunternehmens erforderlichen Rüben in ausreichender Menge und guter Beschaffenheit zu sichern. Die Beklagte sei nicht gegründet worden, um die Preise der Rüben im freien Handel zu beeinflussen, sondern um ihren Mitgliedern den Anbau von Zuckerrüben und deren Verarbeitung durch eine gemeinsam betriebene Zuckerrübenfabrik zu ermöglichen und zu verbilligen. Mit diesen Zwecken sei die Annahme eines Kartells unvereinbar.

Die Revision rügt Verletzung der §§ 1, 8 KartVo. Sie macht unter Berufung auf die Ausführungen von Dr. Herzog im Zentralblatt für Handelsrecht 4. Jahrg. Nr. 10 S. 313 und in der Kart. Rundschau von 1929 Heft Nr. 7 S. 381 geltend: Die Unrichtigkeit der Auffassung des Berufungsgerichts ergebe sich gerade aus § 8 a. a. O., der den Schutz des einzelnen Kartellmitglieds gegen die wirtschaftliche Machtstellung des Verbandes im Auge habe. Die Ansicht, daß die Kartellverordnung nur den Schutz der Verbraucher bezwecke, sei längst aufgegeben; schon damit seien die Schlussfolgerungen des Berufungsrichters hinfällig. Die Beeinflussung der Marktlage sei zudem überhaupt nicht gesetzliches Begriffsmerkmal des § 1 KartVo. Tatsächlich liege aber hier eine solche Beeinflussung vor, da die Bindung so vieler Erzeuger an eine Stelle den Markt erheblich beeinflusse. Überdies komme es überhaupt nicht auf die Preisfrage an. § 1 spreche ausdrücklich von der Handhabung der Erzeugung oder des Absatzes. Beides sei aber hier in den Rahmen

der Mitgliedschaft gespannt. Gleichgültig sei, ob damit Verbilligungs- oder Verteuerungabsichten Hand in Hand gingen. Das einzelne Mitglied könne nach § 8 auch ausscheiden, wenn das Kartell „billige“ Kampfpreise einführe, durch welche der Gesellschafter wirtschaftlich zugrunde gerichtet werde.

Der Revisionsangriff ist nicht begründet.

§ 1 KartVo. gibt allerdings keine Begriffsbestimmung, jedenfalls nicht ausdrücklich. Er spricht von Verträgen und Beschlüssen, welche Verpflichtungen über die Handhabung der Erzeugung oder des Absatzes, die Anwendung von Geschäftsbedingungen, die Art der Preisfestsetzung oder die Forderung von Preisen enthalten, und fügt dann in Klammern bei: „Syndikate, Kartelle, Konventionen und ähnliche Abmachungen“. Im Schrifttum ist nun allerdings die Ansicht vertreten, daß hiernach auf jeden Vertrag gesellschaftlicher Natur, welcher Verpflichtungen der in § 1 bezeichneten Art begründe, die §§ 1 bis 9 das. anwendbar seien (z. B. *Jah-Tschierschky KartVo. S. 123* flg.). Demgegenüber wird von anderer Seite unter Berufung namentlich auf die Überschrift der Kartellverordnung, auf ihren Zweck und auf die in § 1 in Klammern beigefügten Worte die Auffassung vertreten, daß zu diesen Tatbestandsmerkmalen (Verträge und Beschlüsse über die Handhabung der Erzeugung oder des Absatzes, über die Anwendung von Geschäftsbedingungen, über die Art der Preisfestsetzung oder die Forderung von Preisen) noch ein weiteres Erfordernis hinzutreten müsse, sei es das der Eignung zu monopolistischer Marktbeherrschung oder wenigstens zur Marktbeeinflussung, sei es das Merkmal des hierauf gerichteten Zweckes (*Goldbaum KartVo. S. 40*, *Hauptmann-Hollaender KartVo. S. 19*, *Friedländer KartVo. S. 50*, *Staffel KartVo. Anm. 6 zu § 1*). Der erkennende Senat hat sich im Urteil *RGZ. Bd. 114 S. 262* dahin ausgesprochen, daß weder monopolistische Marktbeherrschung erforderlich sei, noch daß die getroffenen Abreden an und für sich geeignet sein müßten, den Markt tatsächlich zu beeinflussen. Daran ist festzuhalten. Offengeblieben ist damals die Frage, ob die Abmachungen in der Absicht und zum Zweck der Marktbeeinflussung getroffen sein müssen. Denn das Berufungsgericht hatte in jenem Fall einwandfrei festgestellt, daß die Beteiligten bestrebt gewesen seien, solche Ziele durch den Gesellschaftsvertrag zu verwirklichen.

Nach Ansicht des Senats ist allerdings, wie schon im Urteil des VI. Zivilsenats vom 1. Dezember 1925 VI 336/25 (Kart. Rundschr. 1926 S. 100) angenommen wird, die Absicht der Marktbeeinflussung weiteres notwendiges Erfordernis für das Vorliegen kartellrechtlicher Bindungen im Sinne der §§ 1 bis 9 KartVo. Das Kartellgericht hat, soweit ersichtlich, zu dieser Frage noch nicht Stellung genommen, jedenfalls nicht ausdrücklich; es hat sie vielmehr offen gelassen (vgl. Beschluß des Kartellgerichts vom 20. August 1927 abgedr. JW. 1927 S. 3029 Nr. 1). Wollte man von diesem Erfordernis absehen, so wäre die unabweißliche Folge die, daß schlechthin jeder Gemeinschaftsvertrag, worin die Beteiligten in der Handhabung der Erzeugung des Absatzes usw. irgendwelche Bindungen eingegangen sind, ohne weiteres unter die §§ 1 bis 9 KartVo. fiel, also insbesondere der Schriftform und der Kündigungsbefugnis des § 8 KartVo. unterworfen wäre. Eine solche Ausdehnung des Anwendungsgebietes der Kartellverordnung würde aber weit über die mit ihrer Erlassung verfolgten Zwecke und Ziele hinausgehen. Es würde sich dann auch nicht mehr nur um eine Bekämpfung des „Mißbrauchs wirtschaftlicher Machtstellungen“ handeln, vielmehr wäre jede vertragliche Abmachung der bezeichneten Art schlechthin der Verordnung unterworfen, gleichgültig wie im übrigen die Beteiligten unter sich und Dritten gegenüber stehen und welche Zwecke sie mit der Abmachung verfolgen würden. Mit Recht weist z. B. Hollaender (Anm. zu JW. 1927 S. 3029 Nr. 1) darauf hin, daß dann auch Abreden zwischen mehreren Unternehmungen zur Verminderung der Selbstkosten („Rationalisierung, Typisierung, Verbilligung der Erzeugnisse“) schlechthin unter die Kartellverordnung fielen, obwohl nicht abzusehen ist, warum für solche Verträge Sondernormen der Art geboten sein sollten, wie sie die Kartellverordnung aufstellt. Eine solche Auslegung müßte weiterhin die eingeklammerten Wörter des § 1 für völlig unerheblich erklären. Gerade die dort angeführten wirtschaftlichen Vereinigungen hatten aber wegen ihrer überragenden Bedeutung für Erzeuger, Abnehmer, Zugehörige, Außenleiter und für die Allgemeinheit schon lange vor Erlaß der Kartellverordnung im Brennpunkt der öffentlichen Erörterungen gestanden, insbesondere auch in der Richtung, ob und in welcher Weise ihretwegen ein Eingreifen der Gesetzgebung erforderlich sei. In ihnen waren im allgemeinen „wirtschaftliche Machtstellungen“ verkörpert, die zum Schaden weiterer Kreise und der

Allgemeinheit wie auch des Einzelmitgliedes mißbraucht werden konnten.

Wenn der Gesetzgeber daher in § 1 KartVo. gerade auf jene Vereinigungen abstellt und den Syndikaten, Kartellen und Konventionen noch „ähnliche Abmachungen“ an die Seite setzt, so muß angenommen werden, daß damit ein weiteres Tatbestandsmerkmal aufgestellt werden sollte, dahingehend, daß die erwähnten Verträge auch wirtschaftlich als Kartelle usw. oder als „ähnliche Abmachungen“ anzusehen sind. Allen diesen wirtschaftlichen Machtgebilden ist aber als bezeichnendes Merkmal gemeinsam der Zweck, wenn nicht der Beherrschung, so doch der Beeinflussung des Marktes, also einer Wirkung nach außen. Die eingeklammerten Wörter bedeuten in diesem Sinne eine Einschränkung des Anwendungsbereichs der §§ 1 bis 9. Daß eine solche Auslegung mit dem gesetzgeberischen Zweck der Kartellverordnung unvereinbar sei, kann nicht zugegeben werden. Zugunsten der hier vertretenen Auffassung spricht weiter, wie Hollaender a. a. O. bemerkt, der Aufbau der Kartellverordnung, die deutlich zwischen den in §§ 1 bis 9 geregelten Gebilden und den in § 10 genannten Verabredungen unterscheidet.

Überdies darf aber auch hier nicht außer Betracht bleiben, daß die Kartellverordnung nach den verschiedensten Richtungen tief in das allgemeine Recht eingreift und die von ihr erfaßten Verträge usw. sowie Verbände besonderen Beschränkungen unterwirft. Deshalb gilt auch hier der allgemeine Rechtsgrundsatz, daß das Anwendungsgebiet solcher Gesetze und Verordnungen nicht weiter gezogen werden darf, als dies bedenkenfrei geschehen kann.

Nach alledem ist bei der weiteren rechtlichen Beurteilung im Gegensatz zu der Ansicht der Revision davon auszugehen, daß nur solche Verträge und Beschlüsse über die Handhabung der Erzeugung usw. unter § 1 KartVo. fallen, mit denen marktpolitische Zwecke verwirklicht werden sollen. Darunter kann aber nur verstanden werden, daß durch die Eingehung der bezeichneten Bindungen die Absatzverhältnisse für die angeschlossenen Unternehmer auf dem allgemeinen Markt günstiger gestaltet werden sollen, als dies sonst der Fall wäre. Bei Prüfung der Frage, ob die hier in Betracht kommenden Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags — und nur um diese kann es sich handeln, da zwischen den Gesellschaftern untereinander keinerlei Abmachungen bestehen — zu derartigen Zwecken

getroffen worden sind, bedarf zunächst ihr Inhalt der Klarstellung. In Ansehung der Rübenanbaupflicht enthält die Satzung der Beklagten keine Beschränkung nach oben. Die Pflichtlieferung richtet sich nicht nach dem Umfang der Erzeugung oder nach den Erzeugungsmöglichkeiten des einzelnen Gesellschafters, sondern vorab nach der Höhe seiner geldlichen Beteiligung; er muß für je 250 RM. Kapitalanteil 200 Zentner Zuckerrüben anbauen und abliefern. Er kann aber über diesen Pflichtanbau hinaus beliebig mehr bauen und muß dabei nur gewisse anbautechnische Vorschriften der Beklagten einhalten, die mit dem Umfang der Erzeugung nichts zu tun haben, ihn insbesondere in ihrer Steigerung nicht behindern sollen und können. Es gilt also keine Kontingentierung der Erzeugung, sondern es besteht für den einzelnen Gesellschafter über den nach ganz anderem Maßstab als dem der Erzeugungsmöglichkeit sich richtenden Pflichtanbau hinaus völlige Freiheit; er kann so viel Rüben bauen, als er will. Angesichts dessen kann mit den hier in Rede stehenden Bestimmungen der Satzung unmöglich ein marktpolitischer Zweck verfolgt worden sein. Soweit der Gesellschafter sodann seine Pflichtrüben von dritter Seite anbauen läßt, hat er der Beklagten gegenüber in der Preisbestimmung für seinen Anbauer ganz freie Hand.

Eine weitere hierher gehörige Verpflichtung ist die der Ablieferung der Pflicht- und der sog. Übrerrüben, d. h. derjenigen Rüben, welche die Gesellschafter über die Anbaupflichtung hinaus frei nach ihrem Gutdünken gebaut haben. Insoweit schreibt die Satzung vor, daß sich kein Gesellschafter während seiner Zugehörigkeit zur Gesellschaft an einer anderen Zuckersabrik beteiligen oder ihr Rüben liefern dürfe, daß aber der Vorstand unter besonderen Umständen Ausnahmen gestatten und daß gegen dessen Entscheidung die Generalversammlung angerufen werden könne, die dann endgültig beschließt. Eine weitere Ausnahme sieht die Satzung beim Vorliegen gewisser Voraussetzungen für den Fall vor, daß einem Gesellschafter Aktien oder Geschäftsanteile einer anderen Zuckersabrik im Wege des Erbgangs zufallen. Der Ablieferungspflicht steht eine Abnahmepflicht der Gesellschaft für die Gesamterzeugung der Gesellschafter ohne Unterschied zwischen Pflicht- und Übrerrüben mit der Maßgabe gegenüber, daß auch für diese Rüben von der Beklagten derselbe Preis zu zahlen ist wie für die Pflichtrüben. Die Beklagte muß also die gesamte Ernte ihrer Gesellschafter zu einem Einheitspreis abnehmen; sie kann nicht

die Erzeugung und die Ablieferungen mit der Marktlage in Einklang bringen, insbesondere nicht durch Einschränkungen eine Verengung des Marktes herbeiführen. Die einzige Beschränkung ihrer Abnahmepflicht bei den Übrüben liegt darin, daß ihr die Gesellschafter jeweils bis zum 1. Juli die Übrüben anzumelden haben. Diese Bestimmung ist indessen auch nur verwaltungstechnischer Art; sie soll der Beklagten eine gewisse Übersicht über die in Aussicht stehenden Anlieferungen sichern und verfolgt offensichtlich wiederum nicht den Zweck einer Beeinflussung des Marktes. Gleiches gilt für die Ablieferungspflicht als solche. Stünde ihr keine entsprechende Abnahmepflicht der Beklagten gegenüber, wäre zwar das einzelne Mitglied zur ausschließlichen Lieferung an die Beklagte verpflichtet, diese aber frei in der Entscheidung darüber, ob sie die Mehrerzeugung abnehmen will oder nicht, und dürften im Weigerungsfall die Rüben nicht auf den Markt gebracht werden, so wäre allerdings nicht von der Hand zu weisen, daß mit einer solchen Regelung auch Einfluß auf den Markt ausgeübt werden sollte, und zwar im Sinne seiner Verengung. So liegt aber der gegenwärtige Fall gerade nicht. Deshalb kann auch nicht angenommen werden, daß mit der Lieferklausel die allgemeine Marktlage beeinflusst werden sollte. Der Zweck der Bestimmung war vielmehr ersichtlich nur, der Beklagten auf alle Fälle eine möglichst umfangreiche Rüben-Lieferung, also das Roherzeugnis für das gemeinsame und in gemeinsamem Nutzen geführte Fabrikunternehmen aus der Mitte ihrer Gesellschafter zu sichern. Dabei mag noch darauf hingewiesen werden, daß sachungsmäßiger Gegenstand der Beklagten die Herstellung von Rübenzucker, nicht aber der Handel mit Zuckerrüben ist.

In diesem Zusammenhang ist nun aber auch die dritte der hier eine Rolle spielenden Satzungsbestimmungen zu würdigen, nämlich die über die Preisfestsetzung für die den Gesellschaftern obliegenden Lieferungen von Pflicht- und Übrüben. Auch diese Bestimmung hat im Rahmen der beiden anderen nicht den Zweck der Marktbeeinflussung in Richtung auf Steigerung und Hochhaltung der Zuckerrübenpreise im Auge, sondern sie will nur den Gesellschaftern für die nach einheitlichen Anbau- und Pflanzungsgrundsätzen gelieferten Roherzeugnisse nach Maßgabe der verfügbaren Mittel des Gemeinschaftsunternehmens auf Grundlage eines Einheitspreises ein möglichst gleichmäßiges Entgelt sichern. Dabei darf nicht übersehen werden,

daß die Rübenlieferungen rechtlich und wirtschaftlich die Erfüllung einer gesellschaftsrechtlichen Verpflichtung darstellen und daß die Gesellschaft in der Festsetzung des Entgelts freie Hand hat und nur die Preisfestsetzungen — von Entfernungsvergütungen abgesehen — einheitlich vornehmen muß. In Verbindung damit, daß die Rüben-erzeugung über die Pflichtrüben hinaus grundsätzlich frei ist, fehlt auch hier jeder Anhalt dafür, daß die Entgeltsklausel etwa markt-politischen Zwecken dienen sollte.

Das Berufungsgericht hat demnach mit Recht das Vorliegen kartellrechtlicher Bindungen verneint. Damit entfällt auch die An-wendung des Kündigungsrechts nach § 8 KartVo., welcher Bindungen im Sinne des § 1 das. voraussetzt und erfordert.

2. Wie das Berufungsgericht unter Bezugnahme auf die Urteile des erkennenden Senats RWZ. Bd. 73 S. 429 und JW. 1925 S. 1636 Nr. 8 zutreffend ausführt, ist dem Gesellschafter einer Gesellschaft mbH. ein Kündigungsrecht außerhalb der Kartellverordnung vom Reichs-gericht bisher grundsätzlich nicht zugebilligt worden. Nur bei der Kartell-Gesellschaft mbH. ist anerkannt, daß für die kartellrechtlichen Bindungen, aber auch nur für sie, das Kündigungsrecht des § 8 KartVo. Platz greift. Dieses Kündigungsrecht kann — seine rechtswirksame Geltendmachung vorausgesetzt — schließlich zur Lösung auch des gesell-schaftlichen Bandes als solchen zwischen der Gesellschaft und dem kündigenden Gesellschafter führen, wie in den Urteilen des Senats Bd. 114 S. 212 und Bd. 125 S. 114 dargelegt ist. Ist nun auch im allgemeinen an dem Grundsatz festzuhalten, daß sich der Gesellschafter einer Gesellschaft mbH. nicht durch Kündigung von der Gesellschaft freimachen kann (sofern nicht etwa Kündigung sachungsmäßiger Auf-lösungsgrund ist), so sind doch für den Fall der Nebenleistungs-Gesell-schaft mbH. in Ansehung der Nebenleistungspflichten gewisse Aus-nahmen zuzulassen.

Wie schon erwähnt, unterliegen solche Nebenleistungspflichten dann, wenn es sich um Kartell-Bindungen handelt, dem Rechte der Kündigung aus wichtigem Grund nach § 8 KartVo., und zwar ohne Rücksicht darauf, ob das Kartell selbständige Rechtspersönlichkeit ist oder nicht. Damit ist, wenn auch unter Beschränkung auf Kartelle, die Möglichkeit einseitiger Lösung gewisser gesellschaftsrechtlicher Verpflichtungen aus Gesellschaftsverträgen, die eine Gesellschaft mbH. betreffen, grundsätzlich anerkannt. Es ist sodann nicht zu verkennen,

daß unter Umständen für eine Kündigungsmöglichkeit gerade bei der Nebenleistungsgesellschaft, auch soweit es sich nicht um Verpflichtungen kartellrechtlicher Art handelt, unabweisbare Gründe sprechen. Die in § 61 GmbHG. vorgesehene Auflösungsklage reicht schon um deswillen nicht aus, weil sie an den Besitz eines bestimmten Bruchteils vom Stammkapital geknüpft ist, über den der einzelne Gesellschafter vielfach nicht verfügt. Andererseits ist die Möglichkeit einer solchen Gestaltung der Verhältnisse denkbar, daß die Nebenleistungen mit der Zeit zur wirtschaftlichen Vernichtung oder wenigstens zu schwerster Gefährdung des wirtschaftlichen Fortkommens eines Gesellschafters führen, ohne daß er dieser Gefahr durch Abstoßung der Anteile selbst mit erheblichen geldlichen Opfern begegnen könnte, sei es, daß eben wegen der Nebenleistungen kein Abnehmer zu finden oder ein solcher zwar vorhanden ist, die Gesellschaft aber die zur Abtretung erforderliche Genehmigung verweigert. Für solche besonders liegende Fälle der Nebenleistungsgesellschaft kann den Gesellschaftern in Ansehung der Nebenleistungspflichten ein einseitiges Kündigungsrecht nicht schlechthin ver sagt werden. Der Gedanke, daß bei allen Dauerleistungsverhältnissen für den Verpflichteten unter Umständen eine einseitige Lösung der Bindung so oder so möglich sein muß, durchzieht das ganze heutige Privatrecht. Er hat, wenn auch in den verschiedensten Rechtsformen (Kündigung, Rücktritt, Preisgaberecht u. a. mehr), vielfach gesetzgeberischen Ausdruck gefunden und gilt namentlich auch im Gesellschaftsrecht, das den Grundsätzen von Treu und Glauben in besonderem Maße unterworfen ist. Im Gesetz über die Gesellschaften mbH. selbst hat er mit Zulassung der Auflösungsklage aus wichtigem Grund (§ 61), ebenso aber auch mit dem Preisgaberecht des § 27 ausdrücklich Anerkennung gefunden. Bei letzterem ist den Gesellschaftern im Fall der unbeschränkten Nachschußpflicht unter gewissen weiteren Voraussetzungen das Recht eingeräumt, ihre Geschäftsanteile der Gesellschaft zur Verfügung zu stellen und sich so von ihr frei zu machen. Dieses Recht kann bei unbeschränkter Nachschußpflicht den Gesellschaftern auch im Gesellschaftsvertrag nicht verkürzt werden. Der Gesellschafter kann dergestalt seine Haftung entsprechend dem Wesen der Gesellschaft mbH. auf die Stammeinlage beschränken, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob er die Geschäftsanteile sonstwie durch Veräußerung, mit oder ohne Genehmigung der Gesellschaft abstoßen

könnte. Dieses Preisgaberecht ist sogar von der geldlichen Leistungsfähigkeit des Gesellschafters unabhängig.

Nun ist nicht zu verkennen, daß auch die Nebenleistungen, wenn sie dauernd und regelmäßig wiederkehrender Natur sind, sachlich ebenfalls auf eine unbeschränkte Haftung des Gesellschafters hinauslaufen können und daß dies namentlich dann der Fall ist, wenn die Kapitalbeteiligung ihnen gegenüber überhaupt mehr oder weniger in den Hintergrund tritt. Würde in derartigen Fällen dem Gesellschafter die Möglichkeit der Lösung solcher Beziehungen grundsätzlich und schlechthin auch dann versagt, wenn er sich sonstwie nicht davon freimachen kann, so wäre das Ergebnis in der Tat eine ewige Bindung, wie sie als Verpflichtung zu fortlaufenden Leistungen oder zu dauernder Unterlassung mit den Grundgedanken des heutigen Rechts nicht vereinbar wäre und, wenn schon beim Vertragsabschluß als solche gewollt oder in Kauf genommen, dem Geschäft das Gepräge des Sittenwidrigen verleihen würde.

Wird dem Gesellschafter in solchen Fällen wegen der Nebenleistungspflichten unter gewissen Voraussetzungen ein Kündigungsrecht zugebilligt, so verstößt dies keineswegs gegen das Wesen der Gesellschaft mbH., sondern bedeutet im Hinblick auf die Vorschriften der §§ 27, 61 GmbHG. nur die folgerichtige Weiterführung eines schon im Gesetz niedergelegten Gedankens, wenn auch in rechtlich anderem Gewand. Dabei mag noch darauf hingewiesen werden, daß § 8 KartVo. nicht den einzigen Fall darstellt, wo nach geltendem Recht auch bei einer Gesellschaft mbH. Nebenleistungen gekündigt werden können. Bestehen nämlich die Nebenverpflichtungen in persönlichen Dienstleistungen, so muß insoweit ohnehin wegen der zwingenden, nicht bloß auf eigentliche Dienstverträge, sondern auch auf dienstvertragsähnliche Verhältnisse anwendbaren Vorschrift des § 624 BGB. den verpflichteten Gesellschaftern ein Kündigungsrecht zugestanden werden.

Zimmerhin kann aber das Kündigungsrecht entsprechend der festeren Bindung des Gesellschafters an die Gesellschaft mbH. nur den letzten und äußersten Rechtsbehelf bilden, wenn eine andere Art der Lösung des gesellschaftlichen Bandes auch unter erheblichen finanziellen Opfern für ihn nicht möglich ist und wenn andererseits das Fortbestehen der zeitlich unbeschränkt und regelmäßig wiederkehrenden Nebenleistungen sein wirtschaftliches Fortkommen ernstlich gefährden würde.

Das außerordentliche Kündigungsrecht darf keinesfalls dazu führen, die Folgen einer mehr oder weniger mißglückten Spekulation abzuschütteln. Deshalb muß bei Prüfung der Frage, ob ein solches Kündigungsrecht als gerechtfertigt angesehen werden kann, den berechtigten Belangen der Gesellschaft in vollem Umfang Rechnung getragen werden.

Unter diesem Gesichtspunkt hat das Berufungsgericht das Verteidigungsvorbringen des Klägers gegenüber der Widerklage noch nicht geprüft. Dies muß zur Aufhebung und Zurückverweisung insoweit führen, als mit der Widerklage die unveränderte Fortgeltung der in §§ 27 f. g. des Gesellschaftsvertrags aufgeführten Nebenverpflichtungen verlangt wird. Dagegen ist das Widerklagebegehren dahin, daß der Kläger noch Gesellschafter der Beklagten und die Schiedsklausel noch für ihn verbindlich sei, auf alle Fälle schon jetzt begründet. So, wie die Widerklage lautet, kommen nur die §§ 27 f. g. des Gesellschaftsvertrags in Betracht.

Streitigkeiten darüber, ob die Voraussetzungen des außerordentlichen Kündigungsbehelfs im Einzelfall vorliegen, mögen nach § 24 der Satzung an und für sich auch im schiedsgerichtlichen Verfahren auszutragen sein. Der Kläger als Widerbeklagter hat aber insoweit gegen die Zulässigkeit der Widerklage keine Einwendungen erhoben.