

Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

76

25-6 002

1.) Gesetz: BGB § 1822 Nr 3; HGB § 161

Rechtssatz:

Der Abschluß eines Gesellschaftsvertrages zur Errichtung einer Kommanditgesellschaft bedarf stets der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung, wenn ein Minderjähriger am Abschluß eines solchen Vertrages beteiligt ist.

2.) Gesetz: HGB § 105

Rechtssatz:

Hat sich ein Minderjähriger in rechtsgeschäftlich unwirksamer Weise am Abschluß eines Gesellschaftsvertrages beteiligt und ist diese Gesellschaft sodann in Vollzug gesetzt worden, so kann ein solches Gesellschaftsverhältnis nicht als faktische Gesellschaft unter Einschluß des Minderjährigen angesehen werden.

Aktenzeichen: II ZR 202/53

Urteil des BGH vom 30. April 1955 OLG Neustadt/Weinstraße

II ZR 202/53

Verkündet
am 30. April 1955
Jodas, Just.Angest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Jakob H [REDACTED], K [REDACTED]
[REDACTED], F [REDACTED]-E [REDACTED]-Straße [REDACTED],
Klägers und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Studentin Gerti S c h [REDACTED], K [REDACTED]
[REDACTED], R [REDACTED]-W [REDACTED]-Straße [REDACTED],
Beklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 28. April 1955 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter
Dr. Delbrück, Dr. Fischer, Dr. Kuhn und Dr. Winkelmann
für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Neustadt/Weinstraße vom 19. Mai 1953
wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Vater der Beklagten war Inhaber eines Geschäfts des werbenden Zeitschriftenhandels in K[REDACTED], welches er unter seinem Namen Heinrich J. Sch[REDACTED] betrieben hat. Nach seinem Tode im Jahre 1945 wurde die damals 15-jährige Beklagte seine Alleinerbin. Infolge der Kriegssereignisse war der Betrieb des Geschäfts in weitem Umfang zum Ruhen gekommen. Nach Rückkehr des Klägers, eines Onkels der Beklagten, aus der Kriegsgefangenschaft wurde am 3. März 1946 zwischen ihm und der Beklagten, vertreten durch ihren Vormund, ein privatschriftlicher Gesellschaftsvertrag geschlossen. Nach diesem sollte das Geschäft unter der Firma J. Sch[REDACTED], Kommanditgesellschaft, in K[REDACTED] mit dem Zweck des Großhandels von Zeitschriften und Betätigung als werbende Zeitschriftenhandlung bei Übernahme aller Verbindlichkeiten und Forderungen der früheren Firma J. Sch[REDACTED] aufgenommen werden. Die Beklagte brachte Inventar ein und der Kläger eine Einlage von 10.000 RMark. Der Kläger sollte persönlich haftender Gesellschafter sein, während die Beklagte Kommanditistin und von der Geschäftsführung ausgeschlossen sein sollte. Diesem Vertrag trat am 30. April 1948 die Ehefrau des Klägers als "stellvertretender persönlich haftender Gesellschafter" mit einer Einlage von 6.000 RM bei. Der Kläger erhielt als Geschäftsführer ein Monatsgehalt von 500 Mark. Weder der erste noch der Zusatzvertrag wurden vormundschaftsgerichtlich genehmigt. Das Geschäft wurde aber auf der Grundlage der Verträge bis 1949 betrieben. Dann kam es zwischen den Parteien zu einer Auseinandersetzung. Die Beklagte ließ die vom Kläger geführten Bücher prüfen, darauf ihm das "Angestelltenverhältnis" kündigen und veranlaßte seine Anzeige wegen Unterschlagung. Seit Ende Juni 1949 wurde das Geschäft von der Beklagten



als Einzelunternehmen geführt. Diese ist im Laufe des Rechtsstreits volljährig geworden. Sie hat die damals geschlossenen Verträge nicht genehmigt.

Der Kläger ist der Ansicht, es habe zwischen den Beteiligten bis zum Jahre 1949 eine Kommanditgesellschaft, zumindest eine faktische Gesellschaft bestanden. Die Beklagte, die nunmehr das Geschäft allein übernommen habe, sei demzufolge verpflichtet, ihn nach Maßgabe seines Kapitalanteils im Zeitpunkt seines Ausscheidens abzufinden. Er hat daher u.a. die Verurteilung der Beklagten zur Erstellung einer Abschichtungsbilanz auf den 30. Juni 1949 und zur Zahlung des sich aus dieser Bilanz für ihn und seine Ehefrau ergebenden Abfindungsguthabens verlangt. Im Wege der Zwischenfeststellungsklage hat er sodann noch die weiteren Anträge gestellt:

- 1.) Es wird festgestellt, daß durch den Gesellschaftsvertrag vom 3. März 1946 zwischen den Parteien eine Kommanditgesellschaft Heinrich J. Sch[REDACTED] entstanden ist und daß mit Zusatzvertrag vom 30. April 1948 die Ehefrau des Klägers als persönlich haftende Gesellschafterin in diese Kommanditgesellschaft eingetreten ist.
- 2.) Es wird festgestellt, daß die zwischen den Parteien und der Ehefrau des Klägers entstandene Kommanditgesellschaft durch Übernahme durch die Beklagte beendet worden ist.

Hilfsweise:

- 1.) Es wird festgestellt, daß zwischen den Parteien und der Ehefrau des Klägers bis zum Juni 1949 eine faktische Gesellschaft bestanden hat.
- 2.) Es wird festgestellt, daß die zwischen den Parteien und der Ehefrau entstandene faktische Gesellschaft durch Übernahme der Zeitschriftengroßhandlung und des Werbenden Zeitschriftenvertriebs Heinrich J. Sch[REDACTED] durch die Beklagte im Juni 1949 beendet worden ist.

Die Vorinstanzen haben die Zwischenfeststellungsklage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Zwischenfeststellungsanträge weiter, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat im Unterschied zum Landgericht nicht festgestellt, daß im Zeitpunkt des Abschlusses des Gesellschaftsvertrages das Unternehmen des Vaters der Beklagten noch nicht zum Erliegen gekommen sei, wie die Beklagte behauptet und der Kläger bestritten hat. Es kann demgemäß für die Revisionsinstanz auch nicht davon ausgegangen werden, daß die Beklagte nach dem Gesellschaftsvertrag ein noch bestehendes Erwerbsgeschäft in die Gesellschaft einzubringen hatte und eingebracht hat. Bei dieser Sachlage kommt es für die Frage nach der Wirksamkeit des Vertrages vom 3. März 1946 allein darauf an, ob der Abschluß eines Gesellschaftsvertrages zur Errichtung einer Kommanditgesellschaft nach § 1822 Nr 3 BGB auch dann der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung bedarf, wenn sich ein Minderjähriger nur als Kommanditist mit einer festgelegten Einlage an der Gesellschaft beteiligt. Diese Frage, die das Berufungsgericht bejaht hat und die die Revision verneint, ist im Schrifttum außerordentlich umstritten.

Die Notwendigkeit einer vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung wird für diesen Fall im Schrifttum vielfach verneint, und zwar mit der Begründung, daß der Kommanditist das Erwerbsgeschäft der Gesellschaft nicht selbst mitbetriebe, insbesondere das damit verbundene weitgehende Risiko nicht selbst übernehme (Weipert RGRK HGB § 161 Bem 22), sich vielmehr an dem Betrieb des Geschäfts nur mit Kapital betei-

lige, also nur sein Vermögen in dem Geschäft mitarbeiten lasse (Flechtheim bei Düringer-Hachenburg Komm HGB § 161 Bem 9), auf eine bloße Kapitalbeteiligung aber, sei es nun als Kommanditist, als stiller Gesellschafter oder als Zeichner einer Aktie, die Vorschrift des § 1822 Nr 3 BGB nicht auszudehnen sei (RGRK BGB § 1822 zu Nr 3; ebenso Staudinger-Keidel §§ 1821/22 Bem 2 g d; Beitzke bei Achilles-Greifff Komm BGB § 1822 Bem 12; Planck Komm BGB 3. Aufl § 1822 Bem 3 b; Neufeld-Schwarz Komm HGB § 161 Bem 4; Würdinger RGRK HGB Vorbem 37 vor § 1). Demgegenüber hat das Reichsgericht in einer freilich zeitlich schon weit zurückliegenden Entscheidung (RGZ 51, 35) und ihm folgend das Kammergericht (KGJ 23 A 93; 37 A 148 o; JW 1937, 2980) den gegenteiligen Standpunkt vertreten. Auch das Schrifttum ist dem vielfach gefolgt, und zwar mit der Begründung, daß auch der Kommanditist einen Gesellschaftsvertrag zum Betrieb eines Erwerbsgeschäfts eingehe, er also im Gegensatz etwa zum stillen Gesellschafter das Erwerbsgeschäft selbst mitbetreibe (Gessler-Hefermehl Komm HGB § 161 Bem 29), daß er Mitinhaber des Unternehmens sei (Ritter Komm HGB § 161 Bem 2; mit ähnlicher Begründung auch KG JW 1937, 2980; im Ergebnis ebenso Baumbach-Duden § 161 Bem 1 B; Heymann-Kötter § 161 Bem 1; Soergel-Siebert § 1822 Bem 5 d; Palandt-Lauterbach § 1822 Bem 4; Erman-Hefermehl § 1822 zu Nr 3).

Aus dem Grundgedanken der Vorschriften über die Notwendigkeit einer vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung läßt sich für die Beantwortung der Frage nur wenig gewinnen. Die §§ 1821/22 BGB haben von den Rechtsgeschäften der Vermögensverwaltung nur eine Reihe besonders bezeichneter Geschäfte als genehmigungspflichtig herausgegriffen, wobei entweder die Wichtigkeit des Vermögensgegenstandes oder die gefährliche oder sonst bedenkliche Natur des Rechtsgeschäfts maßgeblich gewesen ist (RGRK BGB § 1821 Bem 2). Aber es kann

bei der Art dieser gesetzlichen Regelung nicht davon gesprochen werden, daß damit alle besonders wichtigen und über die Grenzen gewöhnlicher Verwaltung hinausgehenden Geschäfte als genehmigungspflichtig angesehen werden müßten. Auch die Regelung des § 1823 BGB beweist dieses; denn die Aufnahme eines neuen Geschäfts wird häufig mindestens ebenso bedeutungsvoll und gefahrvoll für den Mündel wie die Fortführung eines erworbenen und eingeführten Geschäfts sein (OLG Breslau OLGE 26, 270), und doch ist für jene die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung nicht zwingend vorgeschrieben. Das entscheidende Gewicht bei der Anwendung und Auslegung der Vorschriften der §§ 1821/22 BGB ist vielmehr darauf zu legen, daß sie für den Rechtsverkehr eine praktisch klare Handhabung ermöglichen und nicht einer differenzierten, auf den jeweiligen Einzelfall abgestellten Beurteilung Raum geben. Das würde unter dem Gesichtspunkt der Rechtsunsicherheit für das Rechts- und Wirtschaftsleben unheilbare Folgen haben und mit dem Grundgedanken dieser Bestimmung gewiß nicht im Einklang stehen.

Betrachtet man von diesem Standpunkt aus die hier zu entscheidende Frage, so zeigt sich, daß der Gesichtspunkt, der Kommanditist beteilige sich nur mit einer Kapitaleinlage und sei daher einem Geldgeber gleichzustellen, sowohl vom rechtlichen als auch vom wirtschaftlichen Standpunkt aus nur bedingt zutreffend ist. Bei der außerordentlich großen Vielgestaltigkeit, die heute die Kommanditgesellschaft im Wirtschaftsleben aufweist, trifft dieser Gesichtspunkt keineswegs immer zu. In einer Kommanditgesellschaft, in der sich ein Minderjähriger als Kommanditist mit einer hohen Einlage und Haftsumme beteiligt, der Komplementär dagegen wirtschaftlich schwach ist, ist der Minderjährige als Mitträger des Gesellschaftsvermögens sowohl rechtlich als auch wirtschaftlich entscheidend an dem Erwerbsgeschäft

beteiligt. Das wird besonders deutlich, wenn für das Innenverhältnis vereinbart ist, daß der Kommanditist den Komplementär von der persönlichen Haftung freizustellen verpflichtet ist. Aber auch andere Zwischenformen sind gerade bei der Kommanditgesellschaft denkbar, die die Richtigkeit des Arguments, der Kommanditist beteilige sich nur mit einer Kapitaleinlage, durchaus in Frage stellen. Hinzu kommt, daß nach § 176 HGB die beschränkte Haftung des Kommanditisten nach Maßgabe seiner Haftsumme erst dann zum Zuge kommt, wenn die Gesellschaft und die Höhe der Haftsumme des Kommanditisten in das Handelsregister eingetragen sind. Bis dahin haftet auch der Kommanditist wie jeder Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft unbeschränkt den Gläubigern der Gesellschaft und trägt damit so lange ebenfalls das volle Risiko für das gemeinsame Unternehmen. Es liegt auf der Hand, daß angesichts dieser Regelung die Beantwortung der Frage nach dem Genehmigungserfordernis nicht davon abhängig sein kann, ob die notwendigen Eintragungen vor Aufnahme des Geschäftsbetriebes der Gesellschaft vorgenommen werden oder nicht, genau so wie es auch im übrigen nicht möglich ist, die Anwendung des § 1822 Nr 3 BGB von der Fallgestaltung des Einzelfalles abhängig zu machen.

Muß danach das entscheidende Argument der Vertreter im Schrifttum, die in dem hier in Betracht kommenden Fall die Anwendung des § 1822 Nr 3 BGB verneinen, als fragwürdig erscheinen, so kommt des weiteren hinzu, daß der Kommanditist im Unterschied zu einer sonstigen Kapitalbeteiligung auch rechtlich Träger des Gesellschaftsvermögens, d.h. Mitinhaber des gemeinsamen Unternehmens ist. Das wird auch von den Vertretern der Meinung, die eine Anwendung des § 1822 Nr 3 BGB verneinen, nicht in Frage gestellt (vgl etwa Flechtheim aaO bei § 161 Bem 14; Weipert aaO § 161 Bem 15). Hieraus ergibt sich im Anwendungsbereich des

§ 1822 Nr 3 BGB nach der insoweit einhelligen Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum (RG 122, 370; Bayer. Oberstes Landesgericht 21, 221; RGRK BGB § 1822 zu Nr 3; Staudinger-Keidel §§ 1821/22 Bem 2 g *u*; Achilles-Greiff § 1822 Bem 11) die Folgerung, daß die zulässige Veräußerung eines Kommanditanteils an einer bestehenden Gesellschaft als Veräußerung eines Anteils eines Erwerbsgeschäfts der Gesellschaft der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung bedarf, weil hier Gegenstand der Veräußerung der Gesamthandsanteil an dem Erwerbsgeschäft ist und insoweit die Veräußerung eines Anteils am Geschäft der Veräußerung des Geschäfts im ganzen ebenso gleichzustellen ist, wie das im Fall des § 1821 Nr 1 BGB bei der Veräußerung eines Grundstücksanteils ebenfalls geschieht. Wenn aber danach die Abtretung eines Kommanditanteils durch einen Minderjährigen mit Rücksicht darauf, daß er Mitinhaber des gemeinsamen Unternehmens ist, nach § 1822 Nr 3 BGB als genehmigungsbedürftig angesehen wird, dann kann der Abschluß eines Gesellschaftsvertrages durch den gesetzlichen Vertreter eines minderjährigen Kommanditisten nicht mit der Begründung als genehmigungsfrei erachtet werden, daß seine Beteiligung nur eine bloße Kapitalbeteiligung sei; auch insoweit kann dann nicht der entscheidende Gesichtspunkt außer acht bleiben, daß der Minderjährige als Träger des Gesellschaftsvermögens Mitinhaber des gemeinsamen Unternehmens wird und als solcher an dem gemeinsamen Betrieb des Erwerbsgeschäfts ebenfalls beteiligt ist. Zusammenfassend muß daher der Abschluß eines Gesellschaftsvertrages durch einen Minderjährigen nach § 1822 Nr 3 BGB auch dann als genehmigungsbedürftig erachtet werden, wenn sich der Minderjährige nur als Kommanditist an der Gesellschaft beteiligt. Hieraus folgt, daß der Gesellschaftsvertrag zwischen den Parteien zunächst schwebend unwirksam und sodann spätestens in dem Zeitpunkt, als die Beklagte nach Eintritt ihrer Volljährigkeit die Genehmigung des Vertrages versagte, endgültig

unwirksam wurde. Demgemäß hat das Berufungsgericht mit Recht die Klage des Klägers, soweit er mit ihr die Feststellung von der rechtlichen Wirksamkeit des Gesellschaftsvertrages verlangt, abgewiesen.

II. Bei dieser Rechtslage kommt es angesichts der weiteren Feststellungsanträge des Klägers darauf an, ob ungeachtet der Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrages die von den Parteien in Vollzug gesetzte Gesellschaft als faktische Gesellschaft anzusehen ist. Auch diese Frage hat das Berufungsgericht im Anschluß an zahlreiche Stimmen im Schrifttum verneint. Hiergegen wendet sich die Revision. Sie meint, daß unter Berücksichtigung der für die Anerkennung der faktischen Gesellschaft maßgeblichen Gesichtspunkte kein durchschlagender Grund ersichtlich sei, ihr Vorliegen bei Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrages wegen fehlender vormundschaftsgerichtlicher Genehmigung zu verneinen.

1.) Die hier zu entscheidende Frage hat das Reichsgericht, soweit ersichtlich, nicht mehr beantwortet. Auch der Bundesgerichtshof hat zu dieser Frage noch keine Stellung genommen. Der erkennende Senat hat bisher lediglich dargelegt, daß die Grundsätze über die faktische Gesellschaft nicht uneingeschränkt gelten können, daß solche Einschränkungen insbesondere dort geboten sind, wo die rechtliche Anerkennung des tatsächlich geschaffenen Zustandes mit gewichtigen Interessen der Allgemeinheit oder einzelner schutzwürdiger Personen in Widerspruch treten würde (BGHZ 3, 288). In diesem Sinn hat der Senat bei einem bewußten und gewollten Verstoß gegen ein Verbotsgesetz die Möglichkeit einer rechtlichen Anerkennung des tatsächlich geschaffenen Zustandes verneint, soweit eine solche Anerkennung mit dem Sinn und dem Zweck des betreffenden Verbotsgesetzes in Widerspruch stehen würde (Urt v 11. April 1951 -

II ZR 9/50; vgl aber auch BGH Lind.-Möhr. Nr 8 zu § 105 HGB). Dagegen hat der erkennende Senat bisher im einzelnen noch keine Stellung zu der Frage genommen, wann die rechtliche Anerkennung des tatsächlich geschaffenen Zustandes mit gewichtigen Interessen einzelner schutzwürdiger Personen in Widerspruch treten würde. Das Berufungsgericht meint, daß ein solcher Fall hier anzunehmen sei, wo ein Minderjähriger am Abschluß eines Gesellschaftsvertrages beteiligt und seine Beteiligungserklärung wegen fehlender Genehmigung des Vormundschaftsgerichts unwirksam sei. Denn gerade die Vorschriften über das Genehmigungserfordernis bezweckten ausschließlich den Schutz des Minderjährigen und müßten bei ihrer großen Bedeutung auch in diesem Zusammenhang voll zur Geltung kommen. Soweit sich das Schrifttum mit dieser Frage befaßt hat, hat es wohl einhellig den gleichen Standpunkt eingenommen und hierbei ebenfalls hervorgehoben, daß der notwendige Schutz des Minderjährigen auch nicht durch eine Anerkennung der faktischen Gesellschaft eine Einbuße erleiden dürfe (Boesebeck, DR 1943, 1224; Schumann, DR 1943, 1197; J.v.Gierke, Handelsrecht 6. Aufl S 169; Lehmann, Gesellschaftsrecht S 35, 37; Haupt-Reinhardt, Gesellschaftsrecht S 75/76; Hueck, Das Recht der offenen Handelsgesellschaft 2. Aufl S 55 ff; Beitzke, Nichtigkeit, Auflösung und Umgestaltung von Dauerrechtsverhältnissen 1948 S 62/63; Gessler-Hefermehl Komm HGB § 105 Bem 52; Kuhn JR 1951, 515).

2.) Für die Entscheidung im vorliegenden Fall kommt es ausschließlich darauf an, ob ein rechtsgeschäftlich unwirksames Gesellschaftsverhältnis unter Beteiligung eines Minderjährigen als faktische Gesellschaft, und zwar unter Einschluß des Minderjährigen, im Sinn der von der Rechtsprechung ausgebildeten Grundsätze angesehen werden kann. Dagegen steht hier nicht die Frage zur Entscheidung, welche Rechte einem Minderjährigen, der sich in rechtsgeschäftlich unwirksamer Weise an einer Gesellschaft beteiligt, gegen die

Gesellschaft oder die einzelnen Gesellschafter zustehen, und zwar vor allem dann, wenn die Gesellschaft durch die tätige oder finanzielle Mitwirkung des Minderjährigen Gewinne erzielt hat. Es ist daher auch nicht notwendig, auf diese Frage hier einzugehen.

Die in diesem Zusammenhang ins Gewicht fallende Besonderheit einer faktischen Gesellschaft - und hierin zeigt sich auch ein Unterschied zu dem faktischen Arbeitsverhältnis mit einem Minderjährigen - liegt darin, daß die Gesellschaft für die zurückliegende Zeit im wesentlichen der rechtsgeschäftlich wirksamen Gesellschaft gleichgestellt wird, sie also für die einzelnen Teilhaber echte obligatorische Verpflichtungen nach Maßgabe ihres - zwar rechtsgeschäftlich unwirksamen oder anfechtbaren - Gesellschaftsvertrages erzeugt. Das gilt nicht nur für die übernommene Einlageverpflichtung, sondern auch für die gesellschaftliche Treupflicht. Auch die Notwendigkeit einer besonderen Auflösungsklage und die Notwendigkeit einer Auseinsetzung nach den vertraglichen oder gesetzlichen Bestimmungen, mit der Folge, daß bis zur Beendigung der faktischen Gesellschaft ein obligatorisches Verpflichtungsverhältnis zwischen den Beteiligten besteht, zeigen, daß das faktische Gesellschaftsverhältnis von unmittelbarer schuldrechtlicher Wirksamkeit für die Beteiligten ist. Diese notwendige Rechtsfolge der faktischen Gesellschaft ist es, die mit den Vorschriften über den Minderjährigenschutz in Widerspruch steht. Denn der ausschließliche Zweck dieser Vorschriften besteht gerade darin, die Begründung schuldrechtlicher Verpflichtungen zu Lasten Minderjähriger nach Maßgabe des rechtsgeschäftlich unwirksamen Vertrages auszuschließen. Dabei geht dieser Schutz so weit, daß er ganz allgemein dem Vertrauensschutz zugunsten der anderen Vertragspartei vorgeht und durch Maßnahmen, die diese im Ver-

trauen auf die gegebenen tatsächlichen Verhältnisse ergreift, nicht berührt wird. Der so weitgehende Minderjährigenschutz würde bei der Anerkennung einer faktischen Gesellschaft unter Einschluß des Minderjährigen angesichts ihrer weittragenden rechtlichen, insbesondere auch schuldrechtlichen Wirksamkeit eine entscheidende Einbuße erfahren, die weder in den für die Anerkennung der faktischen Gesellschaft maßgeblichen Grundsätzen noch auch in dem Vertrauensschutz für Dritte eine hinreichende Rechtfertigung finden kann. Hier muß also nach dem Grundgedanken der Vorschriften, die den Minderjährigenschutz betreffen, die rechtliche Anerkennung des tatsächlich geschaffenen Zustandes zum Schutz des Minderjährigen eine Einschränkung erfahren, weil sonst Sinn und Zweck dieser Vorschrift in rechtlich untragbarer Weise verletzt werden würden. So wie in anderen Fällen, so müssen auch insoweit die sonst durchaus schutzwerten Interessen der übrigen an der Gesellschaft beteiligten Personen an einer rechtlichen Anerkennung des von ihnen tatsächlich geschaffenen Zustandes gegenüber dem Minderjährigenschutz zurücktreten. Es kann somit nicht die Möglichkeit bejaht werden, daß der Minderjährige trotz seiner rechtsgeschäftlich unwirksamen Beteiligungserklärung in ein schuldrechtliches Verpflichtungsverhältnis gesellschaftlicher Art einbezogen wird, wie es das Rechtsverhältnis bei einer faktischen Gesellschaft nun einmal ist.

Zusammenfassend ergibt sich somit, daß bei der rechtsgeschäftlichen unwirksamen Beteiligung eines Minderjährigen eine faktische Gesellschaft unter Einschluß dieses Minderjährigen nicht anerkannt werden kann, weil die Annahme eines mit dieser Anerkennung verbundenen Verpflichtungsverhältnisses mit den Vorschriften über den Minderjährigenschutz nicht zu vereinbaren ist. Danach

hat das Berufungsgericht zu Recht auch den mit der Zwischenfeststellungsklage verfolgten Hilfsantrag des Klägers zurückgewiesen, so daß auch seine Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen ist.

Dr. Canter

Dr. Delbrück

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Dr. Winkelmann