

II ZR 52/51

Verkündet

am 24. Oktober 1951

Hirth, Justizangestellter,

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 A [REDACTED] in B [REDACTED], K [REDACTED]
str. [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

gegen

die B [REDACTED]- und E [REDACTED]-Zentralgenossenschaft W [REDACTED]
e.G.m.b.H. in B [REDACTED], K [REDACTED] str. [REDACTED],
vertreten durch ihren Vorstand,

Beklagte und Revisions-
beklagte,

-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]
Dr. [REDACTED]-

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 17. Oktober 1951 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr.
Selowsky, Dr. Haidinger, Dr. Fischer und Dr. Benkard für
Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom
1. Februar 1951 wird auf Kosten des Klägers zurück-
gewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte ist eine Zusammenfassung der bäuerlichen Ein- und Verkaufsgenossenschaften, die ihren Betrieb in O [REDACTED] ausübt. Ihr Geschäftsbetrieb besteht in dem Aufkauf sämtlicher ländlicher Produkte (insbesondere Eier, Butter, Käse, Geflügel), die alsdann von derselben weiterveräußert werden. Sie hatte bereits vor dem Kriege ihre Produkte in grösserem Umfange im Rheinland abgesetzt. Um dieses Absatzgebiet wieder zu gewinnen, trat sie im Sommer 1948 mit dem Kläger in Verhandlungen, um in B [REDACTED] eine Verkaufsstelle und ein Auslieferungslager zu errichten. Diese Verhandlungen führten am 5. Juli 1948 zu einer mündlichen Verständigung zwischen den Parteien. Nach dieser Vereinbarung stellte der Kläger die Geschäftsräume (Büroräume, Käselager, Butterräume nebst Büroeinrichtung) und den Kundenstamm der Firma Ke [REDACTED] - die Inhaberin dieser Firma ist die Mutter des Klägers, während die Leitung in den Händen des Klägers lag - zur Verfügung. Die Geschäftsführung in dem B [REDACTED] er Betrieb, die unter der Firma der Beklagten mit einem Ortszusatz betrieben wurde, lag in der Hand des Klägers und eines leitenden Angestellten der Beklagten. Der gemeinschaftliche Gewinn sollte unter den Parteien je zur Hälfte mit der Massgabe geteilt werden, dass der Kläger die Unkosten des B [REDACTED] er Betriebes allein zu tragen hatte, mit Ausnahme der personellen Unkosten, die durch die Abordnung von Angestellten der Beklagten aus O [REDACTED] entstehen würden; letztere Unkosten sollte die Beklagte allein tragen. Auf dieser Grundlage ist sodann die gemeinsame Geschäftstätigkeit aufgenommen worden.

Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass dem Kläger aus dieser Geschäftstätigkeit bis zum 15. September 1948 der Bruttoerlös zu 50 % zusteht. Die Parteien streiten lediglich darüber, ob dieses Vertragsverhältnis vom 5. Juli 1948 auch über diesen Zeitpunkt hinaus bis zum 18. oder 20. Dezember 1948 wirksam geblieben ist.

Die Beklagte hat gegenüber dem dahingehenden Feststellungsbegehren und dem Antrag des Klägers auf Rechnungslegung und Zahlung eines vorläufigen Teilbetrages von 15.000 M ihrerseits vorgetragen, dass das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien durch eine von ihr am 14. September 1948 ausgesprochene Kündigung zum 15. September 1948 beendet worden sei.

Das Landgericht hat durch Teilurteil dem Feststellungsbegehren des Klägers dahin entsprochen, dass das Gesellschaftsverhältnis zwischen den Parteien auch über den 15. September 1948 hinaus bis zum 18. Dezember 1948 bestanden hat. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Beklagten die Feststellungsklage des Klägers nach erneuter Beweisaufnahme abgewiesen. Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des Urteils erster Instanz, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht führt in seinen Entscheidungsgründen aus, dass in der mündlichen Verständigung zwischen den Parteien vom 5. Juli 1948 der Abschluss eines Gesellschaftsvertrages zu erblicken sei. Es meint, dass sich die Parteien zum Zwecke eines gemeinschaftlichen Geschäftsbetriebes vorübergehend zu einer Gesellschaft zusammengefunden hätten und dass mangels abweichender Vereinbarung die



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gesellschaft durch Kündigung jederzeit gem § 723 Abs 1 Satz 1 BGB zur Auflösung hätte gebracht werden können. Diese Rechtsausführungen, die von der Revision nicht angegriffen werden, lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Die Vereinbarung zwischen den Parteien zur Errichtung einer Gesellschaft kann trotz des gemeinschaftlichen Geschäftsbetriebes, der nach der tatsächlichen Auslegung seitens des Berufungsgerichts der Zweck des Gesellschaftsvertrages gewesen ist, nicht als ein Vertrag zur Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft betrachtet werden. Eine solche Annahme scheitert schon an der Tatsache, dass der Geschäftsbetrieb nicht unter einer gemeinsamen Firma geführt werden sollte und geführt worden ist. Nach den tatsächlichen Feststellungen ist es ersichtlich die Absicht der Parteien gewesen, dass der Geschäftsbetrieb nach aussen durch die Beklagte geführt wurde und dass die Verpflichtung des Klägers darin bestand, durch Sacheinlagen (Überlassung der Geschäftsräume usw zum Gebrauch durch die Beklagte) und durch verantwortungsvolle Mitarbeit an dem gemeinsam erstrebten Geschäftserfolg für die Verkaufsstelle und das Auslieferungslager in B. mitzuwirken. Der Kläger ist demgemäss nach aussen nicht als Träger des Geschäftunternehmens aufgetreten, so dass das Berufungsgericht bei dieser Sachlage mit Recht für die Frage der Beendigung der Gesellschaft die Vorschrift des § 723 Abs 1 Satz 1 BGB und nicht die Sondervorschrift des § 132 HGB angewendet hat.

II. In seinen weiteren Ausführungen gelangt das Berufungsgericht auf Grund der Beweisaufnahme zu der Feststellung,

dass das Gesellschaftsverhältnis zwischen den Parteien am 14. September 1948 von der Beklagten gekündigt worden sei und deshalb entsprechend der Auffassung der Beklagten am 15. September 1948 sein Ende gefunden habe.

1.) Das Berufungsgericht hat seine Feststellung über den Ausspruch einer Kündigung auf Grund der Aussage eines früheren Vorstandsmitglieds der Beklagten getroffen, der am 14. September 1948 die entscheidenden Verhandlungen mit dem Kläger selbst geführt und bei seiner Vernehmung die Behauptung der Beklagten bestätigt hat. Das Berufungsgericht führt im Anschluss an diese Feststellung noch eine Reihe von Umständen an, in denen es eine Bestätigung der vorgenommenen Beweisführung erblickt und von denen nach Auffassung der Revision einige Umstände nur unter Verletzung zivilprozessualer Vorschriften verwertet worden sind. So greift die Revision in diesem Zusammenhang an, dass sich das Berufungsgericht u.a. auch auf das Vorstandsprotokollbuch der Beklagten berufen habe, ohne dass dieses ausweislich des Verhandlungsprotokolls zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht und dem Kläger Gelegenheit zur Einsichtnahme gewährt worden sei. Diese Revisionsrüge kann schon deshalb nicht durchgreifen, weil der Inhalt dieses Protokollbuchs nach den Entscheidungsgründen für die Feststellung des Berufungsgerichts ohne Bedeutung gewesen ist. Das Urteil nimmt auf dieses Protokollbuch an zwei Stellen nur am Rande Bezug, wobei dessen Inhalt nach dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe in beiden Fällen kein entscheidendes Gewicht besitzt. Auf das Protokollbuch ist

nur zur Erklärung und Unterstützung der von dem Berufungsgericht ohnehin getroffenen Feststellung hingewiesen. Die Entscheidung ruht ersichtlich nicht auf dem gerügten Prozessverstoss, so dass es einer weiteren sachlichen Prüfung über die Berechtigung dieser Rüge schon aus diesem Grunde nicht bedarf.

Die Revision bemängelt des weiteren, dass das Berufungsgericht im Zusammenhang mit seiner Beweiswürdigung ausgeführt habe, die Zeugen D. und L. sowie der Kläger hätten bei ihrer Vernehmung übereinstimmend erklärt, der unmittelbare Zweck der Besprechung vom 14. September 1948 sei das Ausscheiden des Klägers gewesen. Die Revision meint, dass sich eine dahingehende Erklärung der genannten Zeugen nicht aus der Sitzungsniederschrift über die Vernehmung dieser Zeugen ergebe und dass auch die sachliche Wiedergabe der Parteivernehmung des Klägers in dem Tatbestand des angefochtenen Urteils eine solche Aussage des Klägers nicht enthalte. Diese Rüge der Revision ist ebenfalls nicht begründet. Nach der Sitzungsniederschrift hat die Zeugin L., die Mutter des Klägers, angegeben, dass bei der Besprechung am 14. September 1948 das anwesende Vorstandsmitglied der Beklagten erklärt habe, in der bisherigen Weise könne es nicht vorangehen, die Behörden machten immer noch Schwierigkeiten, ihr Sohn (der Kläger) solle verschwinden. In die gleiche Richtung geht auch die Aussage des Zeugen D., eines Angestellten der Beklagten; nach ihm soll das Vorstandsmitglied zum Ausdruck gebracht haben, wegen der Schwierigkeiten mit den Behörden ginge es so nicht weiter, es müsse sofort eine Lösung gefunden

werden, wobei sodann eine Lösung unter Ausscheiden des Klägers im einzelnen erörtert worden sei. Wenn aus diesen Aussagen das Berufungsgericht im Wege der Beweiswürdigung folgert, dass der Zweck dieser von dem fraglichen Vorstandsmitglied veranlassten Besprechung, zu der dieser besonders aus O. nach B. gereist war, das Ausscheiden des Klägers gewesen sei, so ist diese Auslegung der Aussage nicht zu beanstanden. In beiden Zeugenaussagen kommt unmissverständlich zum Ausdruck, dass das Vorstandsmitglied die Schwierigkeiten mit den Behörden und das von ihm deshalb für nötig gehaltene Ausscheiden des Klägers zum besonderen Gegenstand der Besprechung gemacht hatte. Berücksichtigt man dieses und darüber hinaus den weiteren Umstand, dass der Zweck der Besprechung ausschliesslich von dem fraglichen Vorstandsmitglied der Beklagten bestimmt wurde, so ist aus Rechtsgründen gegen die Auffassung des Berufungsgerichts nichts einzuwenden. Auch auf den Inhalt der Parteivernehmung des Klägers kann sich die erwähnte Revisionsrüge nicht mit Erfolg stützen. Schon aus der in zulässiger Weise (§ 161 ZPO) im Tatbestand des Berufungsurteils enthaltenen Wiedergabe der Parteivernehmung ergibt sich, dass bei dieser Besprechung ausschliesslich verschiedene Möglichkeiten und Formen eines Ausscheidens des Klägers erörtert worden sind. Aus diesem Inhalt konnte daher das Berufungsgericht bereits in prozessual zulässiger Weise die Folgerung ziehen, dass auch nach dem Inhalt dieser Aussage der unmittelbare Zweck dieser Besprechung vom 14. September 1948 das Ausscheiden des Klägers gewesen sei.

2.) Die weiteren Revisionsrügen gehen dahin, dass das Berufungsgericht eine Reihe von Umständen nicht berücksichtigt habe, die nach Auffassung der Revision gegen die getroffene Feststellung des Berufungsgerichts sprechen. So habe das Berufungsgericht zur Bestätigung seiner Feststellung zwar auf die Vereinbarung vom 14. September 1948 hingewiesen, wonach die Beklagte der Mutter des Klägers für die weitere Überlassung der Geschäftsräume usw. eine monatliche Miete von 2.000 RM zugesagt habe, sei hierbei jedoch nicht auf die Behauptung des Klägers eingegangen, dass es sich bei dieser Vereinbarung nur um einen Scheinvertrag gehandelt habe, und dass diese Vereinbarung daher nicht als ein Zeichen für die Beendigung des Gesellschaftsverhältnisses zwischen den Parteien herangezogen werden könne. Auch sei zu berücksichtigen, dass die vereinbarten Zahlungen von monatlich 2.000 RM nicht an die Mutter des Klägers geleistet, sondern auf das Konto des Klägers überwiesen worden seien. Auch diesen Umstand hätte das Berufungsgericht - so meint die Revision - für die Richtigkeit der Darstellung des Klägers verwerten müssen, weil hieraus der Fortbestand der Vertragsbeziehungen zwischen den Parteien und der Scheincharakter des Mietvertrages hätte entnommen werden müssen. Auch diese Revisionsrüge kann nicht als begründet angesehen werden. Das Berufungsgericht weist in seinen Entscheidungsgründen ausdrücklich darauf hin, dass die Überweisung der monatlichen Miete von 2.000 RM auf besonderen Wunsch der Mutter auf das Konto des Klägers erfolgt ist. Bei dieser Sachlage bestand für das Berufungsgericht kein zwingender Anlass, aus der Überweisung die von der Revision für richtig gehaltenen Folgerungen zu ziehen. Hinzu

kommt das von dem Berufungsgericht in diesem Zusammenhang erwähnte Schreiben der Beklagten vom 2. Oktober 1948 an die Mutter des Klägers, worin nochmals ausdrücklich auf diese Mietvereinbarung Bezug genommen ist und die Beklagte erklärt, sich an diese Vereinbarung gebunden zu halten. Wenn das Berufungsgericht glaubt, aus diesen Umständen den Schluss ziehen zu müssen, dass die Vereinbarung über die Miete der Geschäftsräume mit der Mutter wirksam getroffen worden sei und gegen den Fortbestand des bisherigen Gesellschaftsverhältnisses spreche, so handelt es sich bei diesen Ausführungen um eine reine Beweismwürdigung, die aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden ist. Auch ist entgegen der Auffassung der Revision nichts dagegen zu erinnern, dass das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang nicht noch einmal ausdrücklich auf den Einwand des Klägers, die fragliche Vereinbarung sei nur zum Schein abgeschlossen, zurückgekommen ist. Aus dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe ergibt sich zweifelsfrei, dass das Berufungsgericht diesen Einwand, der übrigens auch gar nicht weiter substantiiert worden ist, angesichts des Briefwechsels zwischen den Beteiligten sowie der tatsächlich erfolgten Mietzahlungen für unzutreffend angesehen hat.

Ferner erblickt die Revision in dem angefochtenen Urteil insofern einen Widerspruch, als das Berufungsgericht einerseits auf Grund der Aussagen des Zeugen N. feststellt habe, dass sich der Kläger auf Zureden seiner Mutter mit seinem Ausscheiden einverstanden erklärt habe, und dass es sodann an einer späteren Stelle der Entscheidungsgründe ausführt, dass die Beweisaufnahme über den Verlauf

der Besprechung keine Klärung in der Richtung erbracht habe, ob sich der Kläger mit seinem Ausscheiden einverstanden erklärt habe. Auch sei nach der zunächst getroffenen Feststellung kein Raum für die Annahme des Berufungsgerichts, dass das Gesellschaftsverhältnis durch eine Kündigung der Beklagten sein Ende gefunden habe. Diese Revisionsrüge kann ebenfalls nicht als begründet erachtet werden. Die Annahme der Revision, das Berufungsgericht habe auf Grund der Beweisaufnahme festgestellt, der Kläger habe sich mit seinem Ausscheiden einverstanden erklärt, lässt sich aus dem angefochtenen Urteil nicht entnehmen. An der von der Revision hervorgehobenen Stelle der Entscheidungsgründe ist nur angegeben, dass der Zeuge N. bei seiner Vernehmung eine dahingehende Aussage gemacht habe, dagegen nicht ausgeführt, dass das Berufungsgericht auch eine dahingehende Feststellung getroffen habe. Das Berufungsgericht würdigt vielmehr die Aussage des Zeugen N. in Verbindung mit den bereits erwähnten weiteren Umständen dahin, dass er bei der fraglichen Besprechung eine Kündigung ausgesprochen habe. Es führt sodann des weiteren aus, dass die gesamte Beweisaufnahme eine Klärung über das Einverständnis des Klägers mit seinem Ausscheiden nicht erbracht habe und dass es auf ein solches Einverständnis angesichts der Regelung des § 723 Abs 1 Satz 1 BGB auch für die Entscheidung nicht ankommen könne. Der von der Revision gerügte Widerspruch kann somit in diesen Ausführungen des Berufungsgerichts nicht erblickt werden. Auch ist es entgegen der Auffassung der Revision aus Rechtsgründen

nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht die Aussage des N[REDACTED], er habe den Kläger auf die unhaltbaren Zustände aufmerksam gemacht und ihm zu verstehen gegeben, dass der Vorstand der Beklagten die Kündigung beschlossen habe, die unabänderlich sei, als Übermittlung der Kündigung gewürdigt hat.

3.) Schliesslich vermisst die Revision bei der Beweiswürdigung die Verwertung eines Schreibens des Klägers vom 19. Oktober 1948 sowie die Berücksichtigung des Verhaltens der Beklagten, nachdem der Kläger seinerseits mit Schreiben vom 17. Dezember 1948 die Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses ausgesprochen habe. Dieser Angriff der Revision ist insofern unzutreffend, als das Berufungsgericht das Schreiben des Klägers vom 19. Oktober 1948 in dem angefochtenen Urteil ausdrücklich erwähnt und das Verhalten des Klägers auch in dieser Hinsicht bei der Beweiswürdigung besonders berücksichtigt hat. Dass das Berufungsgericht hierbei im Hinblick auf die persönlichen Eigenschaften des Klägers nicht die von der Revision gewünschten Folgerungen gezogen hat, liegt allein auf dem Gebiet der tatsächlichen Beweiswürdigung und ist einer rechtlichen Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogen. Des weiteren ist ein Prozessverstoss des Berufungsgerichts auch darin nicht zu erblicken, dass es in seiner Beweiswürdigung auf das Kündigungsschreiben des Klägers vom 17. Dezember 1948 nicht besonders eingegangen ist. Dafür bestand nach dem Vortrag des Klägers keine Veranlassung. Der Kläger hat nicht behauptet, die Beklagte habe beim Empfang dieses Kündigungsschreibens dem Kläger durch ihr

Verhalten zu erkennen gegeben, dass sie erst jetzt das Gesellschaftsverhältnis mit dem Kläger als beendet betrachtete. Vielmehr soll es nach dem Vortrag des Klägers so gewesen sein, dass er mit seinem Kündigungsschreiben u.a. auch die sofortige Räumung der Geschäftsräume durch die Beklagte gefordert habe und dass daraufhin der leitende Angestellte der Beklagten in B. gewünscht habe, dass die Beendigung des Vertragsverhältnisses über die Geschäftsräume erst zum 31. Dezember 1948 erfolgen möge. Dieser Vortrag des Klägers stimmt auch mit den Angaben der Beklagten insofern überein, als sie die bereits vorgenommene Gutschrift der Miete für den Zeitraum vom 15. Dezember 1948 bis zum 15. Januar 1949 später angesichts der Beendigung des Vertragsverhältnisses zum 31. Dezember 1948 in Höhe von 1.000 M storniert hat. Bei dieser Sachlage bestand für das Berufungsgericht kein zwingender Anlass, im Rahmen der Beweiswürdigung, die allein der Feststellung über die Beendigung des Gesellschaftsverhältnisses zwischen den Parteien zum 15. September 1948 galt, auf die späteren Vorgänge anlässlich des Kündigungsschreibens vom 17. Dezember 1948 einzugehen. Auch nach dem Vortrag des Klägers war nicht ersichtlich, dass sich hierbei die Beklagte auf den Standpunkt gestellt haben sollte, das Gesellschaftsverhältnis mit dem Kläger hätte noch bis zu diesem Zeitpunkt fortbestanden.

Nach alledem erweist sich die Revision als ungegründet, so dass die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen ist.

Dr. Canter

Dr. Selowsky

Dr. Haidinger

Dr. Fischer

Dr. Benkard