

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

*Tatbest. Bericht inf.
d. Beschluß von
16. April 1969*

I ZR 138/67

URTEIL

Verkündet am

11. Dezember 1968

Werner,
Justizoberssekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Kaufmanns Aldo de M.,
 2. dessen Ehefrau Maria de M.,
 3. des Angestellten Antonio de M.,
- sämtlich wohnhaft in W., H.straße,

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

1. den Kaufmann Pietro T.,
 2. den Kaufmann Fernando de M.,
 3. den Kaufmann Giusto de M.,
- sämtlich wohnhaft in G., E.straße,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Dezember 1968 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Dr. Sprenkmann, Dr. Mösl, Alff und Dr. Simon für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm (Westf.) vom 23. Februar 1967 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen; jedoch wird das Berufungsurteil im Kostenpunkt abgeändert wie folgt:

"Von den Kosten des ersten und zweiten Rechtzuges tragen die Kläger 1/6 ihrer eigenen außergerichtlichen Kosten und als Gesamtschuldner 1/6 der Gerichtskosten sowie die Hälfte der außergerichtlichen Kosten des Beklagten zu 3; die übrigen Kosten tragen die Beklagten als Gesamtschuldner."

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger sind in der Bundesrepublik Deutschland ansässige Italiener; sie betreiben als Gesellschafter bürgerlichen Rechts ihre wirtschaftlichen Interessen, zu denen vor allem der Betrieb von Eis-Cafés gehört. In gleicher Weise betätigt sich der Beklagte zu 1, der älteste Bruder der Kläger zu 2 und 3, zusammen mit seiner Ehefrau und seinem Sohn, den Beklagten zu 2 und 3; er hat seit dem Kriege insgesamt fünf Eis-Cafés gehabt, von denen er, nachdem

- 3 -

er sich durch Neugründungen im Jahre 1961 wirtschaftlich übernommen hatte, noch eines im Hause Hauptstraße 269 in Wanne-Fickel betreibt.

In den letzten Jahren ist der Beklagte zu 1 von den Klägern finanziell gestützt worden, u.a. durch Zahlung der Mieten für sein Geschäftslokal; er schuldet den Klägern rund 80 000,-- DM. Als die Kläger nicht länger stillhalten und nicht weitere Mieten für die Beklagten zahlen wollten, die alle drei den Mietvertrag über das Geschäftslokal und die damit verbundenen Wohnräume in dem genannten Hause unterzeichnet haben, kam es am 20. August 1964 zum Abschluß eines schriftlichen, von dem gemeinsamen Steuerberater der Parteien entworfenen Vertrages (die im angefochtenen Urteil mehrfach wiederkehrende Angabe, der Vertrag sei am 30. August 1964 geschlossen worden, beruht auf einem offensichtlichen Versehen), dessen wesentliche Bestimmungen lauten:

- "1. Verkäufer (der Beklagte zu 1) verkauft an Käufer (die Kläger zu 1 bis 3) die gesamte Einrichtung seines Geschäftes in W. [REDACTED], H. [REDACTED] Straße [REDACTED] laut beigefügter Aufstellung, die wesentlicher Bestandteil des Vertrages ist.
 2. ...
 3. ...
 4. Der Kaufpreis beträgt 60 000,-- DM. Über die Zahlungsweise besteht eine Sondervereinbarung, die nicht Gegenstand des Vertrages ist.
 5. Verkäufer versichert, daß der Vermieter mit einem Eintritt der Käufer in seinen Mietvertrag über sämtliche jetzt von ihm benützten Räume einverstanden ist.
- Diese Voraussetzung bedingt den Vertrag. ...



6. Die Käufer sind einverstanden, daß der Verkäufer die Gegenstände noch bis zum 31. Dezember 1964 im Rahmen seines gewöhnlichen Geschäftsbetriebes nutzt.

...

Am 31. Dezember 1964 hat er die Gegenstände den Eigentümern sowohl der Zahl, als auch der Güte und Beschaffenheit nach unverändert wie bei Nutzungsübernahme der Gegenstände zurückzugeben.

7. ...

8. Verkäufer räumt die Mieträume unaufgefordert bis spätestens mit Ablauf des 31. Dezember 1964. Ein Einspruchsrecht hinsichtlich dieses Termins steht ihm nicht zu.

9. Gerichtsstand für alle aus diesem Vertrag resultierenden Streitigkeiten ist W. [REDACTED]."

Da der Beklagte zu 1 nicht fristgemäß räumte, zahlten die Kläger weiter die Miete, um die Räume nicht zu verlieren; sie setzten dem Beklagten zu 1 eine Frist bis zum 8. Januar 1965 und drohten Klage an. Der Beklagte zu 1 berief sich demgegenüber auf die Unwirksamkeit des Vertrages, weil keine Inventaraufstellung gefertigt worden sei und weil seine Ehefrau und sein Sohn, die Mitmieter seien, den Vertrag nicht unterzeichnet hätten und ihre Zustimmung zum Eintritt der Kläger in den Mietvertrag verweigerten. Nach weiteren Verhandlungen unterzeichneten die Beklagten zu 2 und 3 den Vertrag vom 20. August 1964 unter "einverstanden". Außerdem unterzeichneten sie zusammen mit dem Beklagten zu 1 am 11. Januar 1965 (die Angabe des Datums 11. November 1965 im Tatbestand des angefochtenen Urteils beruht wiederum auf einem offensichtlichen Versehen) eine Erklärung, wonach sie mit Ablauf des 7. Februar 1965 auf ihre Rechte aus dem Mietvertrag verzichteten und die Kläger

zum Eintritt in den Mietvertrag berechtigt seien; die Kläger verpflichteten sich ihrerseits, das Geschäft zurückzuübertragen, wenn die Beklagten bis zum 28. Februar 1965 alle Schulden beglichen.

Die Kläger verlangen nach den zuletzt gestellten Anträgen von den Beklagten als Gesamtschuldnern

- a) Herausgabe der Geschäfts- und Wohnräume;
- b) Übereignung und Herausgabe des - im einzelnen aufgeführten - Inventars,
hilfsweise: Herausgabe des Inventars;
weiter hilfsweise:
vom Beklagten zu 1 Zahlung von 19 861,65 DM,
von den Beklagten zu 1 und 2 Zahlung von weiteren 48 350,00 DM,
von den Beklagten zu 1 bis 3 Zahlung von weiteren 11 980,00 DM,
jeweils nebst 4 v.H. Zinsen seit dem 1. März 1965;
weiter hilfsweise:
daß die Beklagte zu 2 lediglich zur Duldung der Zwangsvollstreckung hinsichtlich des Inventars verurteilt werde.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen;

hilfsweise: Verurteilung Zug um Zug gegen Einrichtung und Übergabe eines gleichartigen Eisgeschäfts in W [REDACTED] oder Umgebung;

weiter hilfsweise: Verurteilung Zug um Zug gegen Zahlung von 60 000,-- DM;

weiter hilfsweise: Gewährung einer Räumungsfrist.

Sie haben im wesentlichen ausgeführt:

a) Die Vereinbarungen der Parteien seien nach italienischem Recht zu beurteilen. Sämtliche Beteiligten seien Italiener, die im Zweifel Rechtsgeschäfte untereinander ihrem Heimatrecht hätten unterstellen wollen, zumal es unter ihnen "ungeschriebenes Gesetz" sei, solche Eisgeschäfte nur untereinander und nach bestimmten Preismaßstäben zu verkaufen.

b) Der Vertrag vom 20. August 1964 sei unwirksam, da das darin vorgesehene Inventar bisher nicht aufgestellt und die in Nr. 4 vorgesehene besondere Vereinbarung über die Zahlung des Kaufpreises nicht getroffen worden seien.

c) Die ergänzende Vereinbarung vom 11. Januar 1965 habe der Anwalt der Kläger in seinem Büro durch Nötigung und Drohung erzwungen.

d) Der Vertrag sei ferner unwirksam, weil er, obwohl er die Übertragung des ganzen Vermögens der Beklagten zum Inhalt habe, nicht gerichtlich oder notariell beurkundet worden sei.

e) Die Kläger hätten ihre Zusage nicht eingehalten, den Beklagten vor Durchsetzung des Vertrages ein gleichartiges Eisgeschäft einzurichten und zur Verfügung zu stellen.

f) Eigentlicher Zweck des Vertrages sei nur gewesen, die Ansprüche der Kläger sicherzustellen. Diesen Zweck

hätten die Kläger vereitelt; als nämlich dem Beklagten zu 1 über eine Bank in Verona gegen Belastung seines Grundstücks in Italien ein Kredit von 40 000,-- DM in Aussicht gestellt worden sei, hätten die Kläger dieses Grundstück mit einem Arrest belegen lassen, worauf die Bank sich zurückgezogen habe. Das zeige, daß die Kläger arglistig handelten, indem sie darauf ausgingen, ihn, den Beklagten zu 1, zu ruinieren.

g) Die Vermieter hätten tatsächlich ihre Zustimmung nicht erteilt, daß die Kläger in den Mietvertrag eintreten.

Das Landgericht hat die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt, das in Rede stehende Eis-Café, bestehend aus einem Ladenlokal, einem Betriebsraum, einem Nebenraum, einer Holzbaracke, sowie die aus zwei Räumen bestehende Wohnung an die Kläger herauszugeben, darin einzuwilligen, daß das Eigentum an dem Inventar auf die Kläger übergeht und das - näher bezeichnete - Inventar zu übergeben; im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zu 1 zurückgewiesen; auf die Berufung der Beklagten zu 2 und 3 hat es unter deren Zurückweisung im übrigen das Urteil des Landgerichts dahin abgeändert, daß die Verurteilung dieser Beklagten zur Einwilligung in die Eigentumsübertragung an dem Inventar bei der Beklagten zu 2 in deren Zustimmung zur Übereignung durch den Beklagten zu 1 abgeändert wird und bei dem Beklagten zu 3 entfällt, daß ferner die Beklagte zu 2 zur Herausgabe auch des Inventars verurteilt bleibt und daß diese Verurteilung bei dem Beklagten zu 3 gleichfalls entfällt.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Kläger beantragen, verfolgen die Beklagten ihren Antrag auf Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat deutsches Recht angewandt. Dafür stützt es sich darauf, daß die Kläger das deutsche Gericht angerufen haben und dabei auch von der Geltung des deutschen Rechts ausgegangen seien, daß auch die Beklagten sich im ersten Rechtszug ohne Einwendungen nach Maßgabe des deutschen Rechts zur Sache eingelassen hätten; nach dem Vertragswortlaut sei W. [REDACTED] als deutscher Gerichtsstand vereinbart. Ferner sei zu berücksichtigen, daß die Kläger zu 1 und 2 ebenso wie der Beklagte zu 1 seit mehr als 30 Jahren in Deutschland lebten, hier ihre Existenz hätten und auch zu behalten wünschten, daß ferner der streitige Vertrag gerade die in Deutschland gelegene Existenz betreffe und sich auf Vermögenswerte beziehe, die sich in Deutschland befänden. Etwas anderes sei nicht dem Umstand zu entnehmen, daß die Kläger bei ihrem italienischen Heimatgericht einen Teil ihrer Zahlungsansprüche geltend gemacht haben sollten, um mit Hilfe eines Titels auf das in Italien belegene Grundstück Zugriff nehmen zu können.

Die Auffassung des Berufungsgerichts geht sonach dahin, das Verhalten der Parteien lasse einen hinreichenden Schluß dahin zu, daß ihr Wille schon bei Vertragsschluß auf die Anwendung deutschen Rechts gegangen sei. Damit hat das Berufungsgericht einen Individualvertrag hinsichtlich der darin enthaltenen Vereinbarung der anzuwendenden Rechts-

ordnung in bestimmter Weise ausgelegt und nicht etwa mangels eines festzustellenden Parteiwillens nur den mutmaßlichen Willen der Vertragsschließenden ermittelt, der der freien Nachprüfung durch das Revisionsgericht unterliegen würde (Urt. des erkennenden Senats vom 27. März 1968 - I ZR 163/65 - Bierexport - GRUR 1968, 587, 588 - insoweit in NJW 1968, 1572 nicht abgedruckt). Dem Revisionsgericht ist es daher verwehrt, den von der Revision angeführten hypothetischen Parteiwillen zu berücksichtigen. Was den individuellen Parteiwillen anlangt, so besagt der von der Revision herangezogene, von den Klägern unter Beweis gestellte Umstand, daß Eisgeschäfte von Italienern in Deutschland immer wieder nur an Italiener verkauft würden, nichts darüber, welche Rechtsordnung auf einen solchen Verkauf anzuwenden wäre; er läßt jedenfalls die tatrichterliche Feststellung unangetastet, daß auf die Abwicklung des Vertrages vom 20. August 1964 nach dem Willen der Parteien das deutsche Recht anzuwenden ist.

II. Vergeblich greift die Revision die Würdigung des Tatrichters an, der Vertrag vom 20. August 1964 und die ergänzende Erklärung vom 11. Januar 1965 seien wirksam zustande gekommen.

1. Die Revision meint, der Vertrag sei gemäß § 154 BGB nicht geschlossen, weil das in Nr. 1 vorgesehene Inventarverzeichnis nicht aufgestellt worden sei.

a) Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt, das Fehlen der Inventaraufstellung stehe der Wirksamkeit des Vertrages nicht entgegen, weil schon nach dem Vertragstext Einigkeit über den Verkauf des gesamten in dem Eis-

geschäft eingesetzten Inventars erzielt worden sei, dessen Bestand unschwer festzustellen gewesen sei. Die schriftliche Festlegung hätte für die Kläger nur eine Beweismöglichkeit für den Fall geschaffen, daß bis zur Übergabe einzelne Stücke entfernt worden wären. Bei den Ergänzungsverhandlungen vom 11. Januar 1965 habe der Anwalt der Kläger erneut die Inventaraufstellung gefordert, da der Beklagte zu 1 schon vorher Einwendungen aus deren Fehlen hergeleitet habe; von der Nachholung sei jedoch abgesehen worden, weil gerade dieser Beklagte das als nicht notwendig bezeichnet habe. Unter diesen Umständen könne dahingestellt bleiben, ob darin ein Verzicht auf die Inventaraufstellung zu erblicken wäre oder ob es den Beklagten nach Treu und Glauben verwehrt sei, sich auf die unterbliebene Aufstellung zu berufen, da jedenfalls im Ergebnis eine Unwirksamkeit des Vertrages nicht daraus hergeleitet werden könne.

b) Die Revision meint, ein Mangel der Einigung liege schon deshalb vor (§ 154 BGB), weil die Parteien darüber stritten, welche Inventargegenstände vorhanden und daher zu übergeben seien. Die Rüge dringt nicht durch. Das Landgericht hatte die Klage bezüglich eines Teils der von den Klägern verlangten Inventargegenstände abgewiesen und hat den Klägern nur die Einrichtungsgegenstände zugesprochen, deren Vorhandensein bei Vertragsschluß die Beklagten zugestanden hatten (LG-Urt. S. 10). Nur diese von den Beklagten selbst als bei Vertragsschluß vorhanden zugestandenen Einrichtungsgegenstände sind danach, da die Kläger kein Rechtsmittel eingelegt haben, noch im Streit. Daß die Kläger in einem Schreiben vom 11. Januar 1965 (wiederggeben in der Klageschrift) selbst noch Wert

auf die Aufstellung des Inventars gelegt hatten, hat das Berufungsgericht nicht übersehen; es stellt fest, daß der Beklagte zu 1 diese Aufstellung für überflüssig erklärt und auf diese Weise verhindert habe; bei dieser Sachlage ist es nicht rechtsirrig, wenn der Berufungsrichter annimmt, aus dem Fehlen der Aufstellung könnten die Beklagten nunmehr nichts für sich herleiten.

2. Dasselbe gilt für die fehlende Sondervereinbarung (§ 4 des Vertrages vom 20. August 1964) bezüglich der Zahlungsweise.

a) Das Berufungsgericht läßt es dahingestellt, wie die Formulierung über die "Zahlungsweise" zustande gekommen sei und was sie besagen solle. Der Beklagte zu 1 habe vor dem Berufungsgericht eingeräumt, daß zwischen den Parteien kein Zweifel darüber bestanden habe, der Kaufpreis solle gegen die Forderungen der Kläger verrechnet werden, die den Kaufpreis sogar überstiegen. Ob und welche Zweifel die vereinbarte Verrechnung hätte aufwerfen können, könne auf sich beruhen, da jedenfalls feststehe, daß ein Zahlungsanspruch der Beklagten nicht in Betracht komme, so daß deren Hilfsantrag auf Verurteilung Zug um Zug gegen Zahlung schon deshalb unbegründet sei.

b) Damit hat der Berufungsrichter nicht, wie die Revision meint, seine Auffassung an die Stelle des erklärten Vertragswillens gesetzt; er hat sich vielmehr an die vom Beklagten zu 1 selbst abgegebene Erklärung gehalten, die Parteien seien sich darüber einig gewesen, daß der Kaufpreis gegen die Forderungen der Kläger zu verrechnen sei; damit hat er angesichts des erläuterungsbedürftigen Vertragstextes den wirklichen Parteiwillen festgestellt

und daraus den rechtlichen Schluß gezogen, der Abschluß der in Nr. 4 des Kaufvertrages erwähnten Sondervereinbarung sei nicht notwendiges Erfordernis zum Zustandekommen des Vertrages gewesen. Das ist nicht rechtsfehlerhaft. Ist aber der Vertrag danach wirksam zustande gekommen, dann spielte es für seine Wirksamkeit keine Rolle mehr, ob die Kläger später, nachdem die Beklagten den Vertrag nicht erfüllt hatten, wegen eines Teils ihrer Forderungen einen Titel bei einem italienischen Gericht erwirkten, der ein Sicherungsrecht an dem italienischen Grundstück der (oder einzelner) Beklagten begründete. Damit brauchte sich das Berufungsgericht deshalb nicht mehr auseinanderzusetzen, weil die Klage in erster Linie auf Herausgabe und Über-
eignung gerichtet ist; die von der Revision als übergegangen gerügten (§ 286 ZPO) Ausführungen der Beklagten über den bei dem Gericht in Belluno anhängig gemachten Anspruch der Kläger beziehen sich folgerichtig auch nur auf den von den Klägern hilfsweise geltend gemachten Zahlungsanspruch, nicht aber auf den auf Herausgabe gerichteten Hauptantrag.

3. Die Revision meint, mit dem Vertrag vom 20. August 1964 habe sich der Beklagte zu 1 zur Übertragung seines ganzen gegenwärtigen Vermögens verpflichtet; mangels der für einen solchen Vertrag vorgeschriebenen Form sei dieser Vertrag daher nichtig (§§ 311, 125 BGB). Sie greift dazu im einzelnen die Darlegungen des Berufungsgerichts an, die sich mit dem in Italien belegenen Grundstück des Beklagten und mit seinen sonstigen, nach Ansicht des Berufungsrichters undurchsichtigen Vermögensverhältnissen befassen.

Auf diese Darlegungen kommt es jedoch nicht an. Denn die Vorschrift des § 311 BGB ist nicht anwendbar, wenn

sich jemand verpflichtet, seine einzeln aufgeführten oder die unter einer Sammelbezeichnung zusammengefaßten Vermögensbestandteile zu veräußern (BGHZ 25, 1, 4; BGP-RGRK, 11. Aufl. § 311 Anm. 3); das gilt - anders als im Falle des § 419 BGB, der die Haftung des Übernehmers eines Vermögens regelt - auch dann, wenn die bestimmt bezeichneten Gegenstände tatsächlich das gesamte Vermögen ausmachen (RGZ 94, 314; 69, 416, 420). So liegt der Fall aber hier, so daß es nicht darauf ankommt, welchen Wert das Grundstück in Italien hat und wie hoch es belastet ist oder welche Vermögenswerte die Beklagten außer dem in Rede stehenden Geschäft noch besitzen.

4. Die Revision trägt weiter vor, die Erklärung vom 11. Januar 1965 sei aufgrund von Nötigung und widerrechtlicher Drohung zustande gekommen; daher sei das ganze Vertragswerk sittenwidrig und nichtig.

Die Beklagten hatten dazu in der Berufungsbegründung vorgetragen, der Kläger zu 2 habe den Beklagten zu 1 am 11. Januar 1965 durch die Drohung, gegen ihn Konkursantrag zu stellen und ihn sofort aus der Eisdiele herauszusetzen, dazu bestimmt, mit ihm zum Anwalt der Kläger, Rechtsanwalt B., zu gehen und auf dessen Kanzlei die Zusatzerklärung zu unterschreiben. Diesen - von den Klägern substantiiert bestrittenen - Vortrag sieht das Berufungsgericht zu Recht als nicht schlüssig für die Sittenwidrigkeit des Vertrages an. Die Anfechtung wegen Drohung (§ 123 BGB) haben die Beklagten nicht erklärt. Selbst wenn Rechtsanwalt Berke mit den Beklagten ohne Kenntnis oder Einwilligung von deren Prozeßbevollmächtigten unmittelbar Verbindung aufgenommen und dadurch, wie die Beklagten meinen, gegen Stan-

despflichten verstoßen haben sollte, so würde dieser Umstand allein jedenfalls nicht ausreichen, um die so zustande gekommenen Erklärungen als gesetz- oder sittenwidrig (§§ 134, 138 BGB) anzusehen. Auf die weiteren, von der Revision im einzelnen angegriffenen Erwägungen des angefochtenen Urteils zur Frage der Bedeutung des Vertrages vom 20. August 1964 und der Erklärung vom 11. Januar 1965 in ihrem Verhältnis zu einander kommt es danach nicht an.

III. Danach ist das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum von der Wirksamkeit der in Rede stehenden Verträge ausgegangen.

1. Die Revision meint, die Beklagten seien zur Erfüllung der Verträge nicht verpflichtet, weil die Kläger sich ihrerseits verpflichtet hätten, vor Durchsetzung ihrer Vertragsansprüche dem Beklagten zu 1 in W [REDACTED] oder Umgebung ein anderes Eisgeschäft einzurichten und zur Verfügung zu stellen; das sei aber bisher unstreitig nicht geschehen.

Das Berufungsgericht hat das Bestehen einer derartigen rechtsverbindlichen Vereinbarung ohne Rechtsfehler verneint. Zunächst habe, so führt es aus, der schriftliche Vertrag die Vermutung der Vollständigkeit für sich. Wenn man bedenke, daß die Behauptung der Beklagten schon in sich unwahrscheinlich sei, weil die Kläger, die schon wegen ihrer bisherigen Forderungen nicht länger stillhalten wollten, alsdann den Beklagten erneut mit erheblichen Vorschüssen hätten unter die Arme greifen müssen, dann hätten die Beklagten im einzelnen darlegen müssen, wann und bei welcher Gelegenheit die einzelnen Bedingungen

für eine solche Neufinanzierung verabredet und aus welchen Gründen sie nicht schriftlich festgehalten worden seien. Was die Beklagten dazu vorgetragen hätten, lasse keinerlei rechtserhebliche Vereinbarung mit beiderseitigem Bindungswillen erkennen.

Die Revision rügt dazu, in Richtung der Behauptung der Beklagten sei einiger Beweis durch die Aussagen Dr. Drucks und Pellegrini erbracht worden, so daß dem Antrag auf Parteivernehmung hätte stattgegeben werden müssen. Die Rüge dringt nicht durch; das Berufungsgericht hat die von der Revision angeführten Aussagen ausdrücklich dahin gewürdigt, daß damit nicht "irgendein auch nur annähernder Beweis" erbracht worden sei; diese Würdigung versucht die Revision in unzulässiger Weise durch ihre eigene zu ersetzen.

2. Die Revision beruft sich weiter darauf, daß die Kläger nach der Erklärung vom 11. Januar 1965 dem Beklagten zu 1 das Geschäft zurückübertragen wollten, wenn er bis zum 28. Februar 1965 seine Schulden beglichen hätte. Die Kläger hätten aber arglistig verhindert, daß der Beklagte zu 1 diese seine Verpflichtung habe erfüllen können; das ergebe sich daraus, daß der Kläger zu 2 durch sein Vorgehen beim Gericht in Belluno die in Aussicht gestellte Gewährung eines Kredits durch die Cassa di R. [REDACTED] in P. [REDACTED] verhindert habe; in diesem Zusammenhang rügt die Revision ein Schreiben des Notars Berucon als übergangen, aus dem sich ergebe, daß die Bank wegen der Eintragung einer Zwangshypothek auf dem Grundstück den Kredit verweigert habe.

Das angeführte Schreiben hat nicht den von der Revision behaupteten Inhalt; es besagt vielmehr, wie die Beklagten selbst schriftsätzlich ausgeführt haben, dem Sinne nach, daß der Kreditantrag zur Kredit-Hauptstelle nach Verona weitergegeben worden sei und daß der Kredit demnächst gewährt werde. Im übrigen zeigt das Datum des Schreibens vom 27. September 1966, daß diese Vorgänge lange Zeit nach Ablauf der in der Vereinbarung vom 11. Januar 1965 gesetzten Rückkaufsfrist spielen und daß danach keine Rede davon sein kann, die Kläger hätten die Erfüllung der darin niedergelegten Verpflichtung arglistig verhindert. Für die von der Revision in der mündlichen Verhandlung geltend gemachte stillschweigende Verlängerung der Vereinbarung ist in den Tatsacheninstanzen nichts dargetan worden.

IV. 1. Zu Unrecht beanstandet die Revision, daß die Beklagten zur Herausgabe der Mieträume verurteilt worden sind, obwohl sie nur Mieter, nicht aber Eigentümer des Grundstücks seien. Auch der Mieter kann zur Übertragung des ihm vom Eigentümer überlassenen Besitzes verurteilt werden. Daß die Vermieter ihre Zustimmung erklärt haben, hat das Berufungsgericht festgestellt; die Erklärung ist von Dr. D. [REDACTED] zugleich im Namen seiner beiden Schwestern, mit denen er in Miterbengemeinschaft Eigentümer des Grundstücks ist, abgegeben worden. Nachdem die Vollmacht von Dr. D. [REDACTED] im Berufungsrechtszug nicht in Zweifel gezogen worden ist, kann die Revision nicht rügen, die Vollmacht sei nicht dargetan worden.

2. Die Revision meint, die Beklagten hätten allenfalls zur Herausgabe der Geschäftsräume, nicht aber auch

der Wohnräume verurteilt werden dürfen; denn der Vertrag vom 20. August 1964 habe sich nur auf das Geschäft und nicht auf die Wohnung bezogen.

Diese Rüge widerspricht der rechtsirrtumsfreien tatrichterlichen Feststellung, die sich aus dem Zusammenhang der Gründe des angefochtenen Urteils ergibt, daß auch die zum Geschäft gehörigen Wohnräume vom Vertrag erfaßt seien; sie steht ferner in Widerspruch zum eigenen Verhalten der Beklagten, die sich auf das einheitlich über Geschäfts- und Wohnräume bestehende Mietverhältnis mit der Erbengemeinschaft Drucks berufen haben und die auch im Rechtsstreit gegenüber dem von Anfang an ausdrücklich auf Herausgabe auch der Wohnräume gerichteten Klageanspruch nie geltend gemacht haben, daß die Wohnräume rechtlich anders zu behandeln seien als die Geschäftsräume. Das von der Revision angeführte Schreiben vom 11. Januar 1965, in dem nur von der Rückgabe des "Geschäftes" die Rede ist, besagt nicht, daß die mit den Geschäftsräumen in engem räumlichen Zusammenhang stehenden Wohnräume nicht mit dazugerechnet worden seien.

3. Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht die Beklagten zu 2 und 3 zur Herausgabe der Räume verurteilt. Der Beklagte zu 1 hatte sich vor dem Rechtsstreit darauf berufen, daß diese Beklagten den Mietvertrag mitunterzeichnet hätten; dieses Verhalten hat zu der Zusatzvereinbarung vom 11. Januar 1965 und dem darin enthaltenen Verzicht auf die Rechte aus dem Mietvertrag geführt. Demgegenüber können sich die Beklagten zu 2 und 3 nicht in der Revisionsinstanz darauf berufen, sie seien für die Klage auf Herausgabe der Räume nicht passiv legitimiert, ohne daß es demgegenüber darauf ankäme, ob das Berufungsgericht die

Beklagten zu 2 und 3 in anderem Zusammenhang zu Recht als nur "formelle Mitmieter" bezeichnet hat.

4. Die Auffassung der Revision, das Berufungsgericht habe die Beklagte zu 2 nur "vorsorglich" zur Einwilligungserklärung in die Eigentumsübertragung an dem Inventar verurteilt, wird dem angefochtenen Urteil nicht gerecht; vielmehr entnimmt das Oberlandesgericht - ohne dies allerdings ganz eindeutig auszudrücken - der Erklärung des Einverständnisses auf dem Vertrag vom 20. August 1964, daß die Parteien mit der Möglichkeit gerechnet haben, die Beklagte zu 2 sei nach dem für sie maßgebenden Güterrecht Miteigentümerin oder Mitverfügungsberechtigte an dem Inventar; daher ergebe sich schon aus dem Vertragsinhalt, daß die Beklagte zu 2, die die Erfüllung des Vertrages ebenso wie der Beklagte zu 1 verweigere, zur Zustimmung zur Vertragserfüllung zu verurteilen sei. Das begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Wenn sich die Parteien darüber unklar waren, ob die Zustimmung der Beklagten zu 2 rechtlich notwendig war, dann konnten sie diese Unklarheit dadurch beseitigen, daß sie das Zustimmungserfordernis vertraglich vereinbarten, indem diese Beklagte den Vertrag mitunterzeichnete.

Daß die Beklagte zu 2 im Geschäft mit tätig ist, stellt das Berufungsgericht fest. Dann ist es nicht rechtsirrig, daß es unter den angeführten Gesichtspunkten einen Mitbesitz dieser Beklagten an dem Inventar im Verhältnis zu den Klägern als vertraglich vereinbart angesehen und sie dementsprechend zur Herausgabe mitverurteilt hat; der Feststellung einer "leitenden Funktion" bedurfte es dazu entgegen der Auffassung der Revision nicht.

5. Das Berufungsgericht hat für den Beklagten zu 3 die auf das Inventar bezügliche Verurteilung beseitigt, hat daraus aber keine kostenrechtliche Folge gezogen, da nach seiner Auffassung wegen der Vertretung der drei Beklagten durch dieselben Prozeßbevollmächtigten keine besonderen Kosten entstanden sind. Ob besondere Kosten entstanden sind, ist jedoch eine Frage der Kostenberechnung; für den Kostenausspruch ist der Wegfall eines Teils der Verurteilung zu berücksichtigen, was vom Revisionsgericht nachgeholt werden kann.

6. Den Beklagten entsprechend dem Antrag der Revision eine längere Räumungsfrist zu bewilligen, bestand kein Anlaß; die Beklagten konnten sich nach den übereinstimmenden Urteilen der beiden Vorinstanzen auf die Herausgabe der Geschäfts- und Wohnräume einrichten.

V. Da das angefochtene Urteil im übrigen keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten ersehen läßt, war deren Revision als unbegründet mit der Kostenfolge aus

§ 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen. Die geringfügige Änderung der Kostenentscheidung wirkt sich für die Kosten des Revisionsverfahrens nicht aus.

Krüger-Nieland

Sprenkman

Mösl

Alff

Simon