

2136 073

7

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 130/63

URTEIL

Verkündet am

14. Juli 1965

Klett, Justiz-
obersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Heinz B [REDACTED] jun. in
E [REDACTED]-West, W [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Witwe Agnes B [REDACTED] geb. F [REDACTED] in
M [REDACTED]/R [REDACTED]-S [REDACTED], He [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Mai 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Dorschel, Dr. Mezger, Dr. Messner und Mormann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 14. März 1963 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an den 4. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin und ihr Ehemann Johannes B. pachteten durch schriftlichen Vertrag vom 1. Juli 1958 von einer Bergwerksgesellschaft eine Grundstücksfläche von 48 qm. Auf ihr war eine Trinkhalle errichtet, die zuvor von dem Vater des Ehemannes der Klägerin betrieben wurde. Der Pachtvertrag lautet auszugsweise:

"§ 1

Die Verpächterin verpachtet an die Pächter das ... Grundstück ... in Größe von 48 qm für den Betrieb einer Trinkhalle.

§ 2

Das Pachtverhältnis beginnt mit dem 1.7.1958 und läuft auf unbestimmte Zeit, sofern es nicht mit einer Frist von 3 Monaten ... schriftlich gekündigt

- 3 -

wird. Nach Ablauf der Pachtzeit haben die Pächter auf ihre Kosten das Gebäude zu entfernen ...

Eine Unterverpachtung ist nicht gestattet.

§ 3

Der Pachtzins beträgt jährlich 420 DM ..."

Die Genehmigung des Ordnungsamtes für den Betrieb der Trinkhalle lautete auf den Namen des Ehemannes. Die Klägerin arbeitete in der Trinkhalle mit. Zwischen den Eheleuten gab es Streit und sie lebten zeitweise in der ehelichen Wohnung getrennt. Als der Ehemann erkrankte, errichtete er am 13. Dezember 1960 im Krankenhaus vor einem Notar ein Testament. Er gab dabei zu Protokoll des Notars:

"Ich lebe von meiner Ehefrau getrennt. Die Auseinandersetzungen sind auf verschiedene Ursachen zurückzuführen. In jedem Fall hat meine Ehefrau versucht, mit Gewalt in meine Trinkhalle einzudringen. Sie hat sich auch im Krankenhaus an der Pforte bereits erkundigt, ob ich gestorben sei ..."

Er beschränkte in dem Testament die Klägerin und seine 3 Kinder auf den Pflichtteil, setzte zu seinem Alleinerben einen in den Vereinigten Staaten lebenden Neffen John B. [REDACTED] ein und ordnete Einsetzung eines Testamentsvollstreckers an. Der Ehemann kehrte aus dem Krankenhaus in seine Wohnung zurück. Als er erneut bettlägerig krank wurde, versah die Klägerin, zusammen mit einer der Töchter der Parteien, die Trinkhalle. Am 29. Mai 1961 schloß er mit dem Beklagten, einem Sohn seines Bruders Heinrich B., folgenden schriftlichen Vertrag:

"Vorläufiger Vertrag und gleichzeitig Vollmacht für die Trinkhalle [REDACTED]-Be[REDACTED]-Bo[REDACTED].

Pachtpreis monatlich DM 500. Spirituosen werden nach 12 Monaten von Herrn Hans B. [REDACTED] geliefert. Mit der Maßgabe daß er selbst als Großhändler auf-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

tritt. Schulden von Herrn Hans B. werden von Herrn Heinz B. nicht übernommen. Der Warenbestand bei Übernahme wird bar an den Verpächter gezahlt. Der Vertrag läuft nach 5 Jahren ab.

E., den 29.5.1961

gez. Heinz B. gez. Johannes B."

Am 1. Juli 1961 übernahm der Beklagte die Trinkhalle. Der Übernahme ging eine Aufnahme des Warenbestandes voraus, an der die Klägerin teilnahm. Die vom Beklagten übernommenen Waren wurden nach Preisen listenmäßig erfaßt; die Listen wurden vom Beklagten und der Klägerin unterschrieben. Der Ehemann der Klägerin starb am 14. Juni 1961. Zwischen den Parteien entstand Streit, als der Beklagte im September 1961 ein Schild mit der Aufschrift "Inhaber Heinz B." an der Trinkhalle anbringen ließ. Die Klägerin schrieb daraufhin am 29. September 1961 an den Beklagten:

"Auf Grund unserer Verhandlungen mit dem Ordnungsamt der Stadt E. und der Grundstücksverwaltung der Firma K. ... kündige ich Ihnen die Trinkhalle, deren Nutzung mir durch Verträge und Konzession allein zusteht.

Als Räumungstermin gebe ich Ihnen den 1. Oktober dieses Jahres an. ...

Diese Kündigung hat mit dem eigentlichen Testament und dem Nachlaß nichts zu tun, da es meine privatrechtliche Angelegenheit ist."

Der Beklagte räumte nicht.

Die Klägerin behauptet, ihr Mann habe den Vertrag vom 29. Mai 1961 ohne ihr Wissen und ihre Billigung mit dem Beklagten geschlossen. Der Vertrag sei kein Pachtvertrag, vielmehr habe der Beklagte nur für ihren Mann und sie die Trinkhalle weiterführen sollen, wobei er die 500 DM übersteigenden Ertrünisse als Entgelt habe

behalten dürfen. Wenn er sich als Inhaber der Trinkhalle bezeichne und sie als solche betreibe, so habe er sich dadurch vom Besitzdiener zum unmittelbaren Besitzer gemacht und demnach verbotene Eigenmacht verübt. Aus dem Vertrag vom 29. Mai 1961 könne er ihr gegenüber Rechte schon deshalb nicht herleiten, weil nach dem mit der Zeche geschlossenen Pachtvertrag eine Unterverpachtung unzulässig gewesen sei, auf jeden Fall aber eine solche Unterverpachtung ihrer, der Klägerin, Zustimmung bedurft habe, weil sie Mitpächterin sei. Die Klägerin verlangt deshalb Herausgabe der Verkaufshalle an sich und den Testamentsvollstrecker nach ihrem Ehemann. Während des Rechtsstreits hat die Zeche gegenüber der Klägerin und dem Testamentsvollstrecker den Grundstückspachtvertrag von 1958 gekündigt. Sie hat sich jedoch bereit erklärt, das Pachtverhältnis mit einem der Beteiligten fortzusetzen, wenn sie sich einigten, oder mit der Klägerin, wenn diese im Rechtsstreit obsiege.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der Revision erstrebt der Beklagte Klagabweisung. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht geht davon aus, die Klägerin habe mit ihrem Ehemann die Trinkhalle in einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts betrieben. Das Trinkhallengebäude gehöre zum gesamthänderisch gebundenen Gesellschaftsvermögen. Der Ehemann der Klägerin habe deshalb am 29. Mai 1961 die Halle nur mit Zustimmung der Klägerin an den Beklagten verpachten dürfen. Eine solche Zustimmung

7

sei nicht erwiesen. Der Pachtvertrag sei deshalb der Gesellschaft gegenüber unwirksam und die Klägerin könne verlangen, daß der Beklagte die Trinkhalle an sie und den Testamentsvollstrecker als die Repräsentanten der in Liquidation befindlichen Gesellschaft herausgebe.

Die Revision rügt zu Recht, die Feststellungen des Berufungsgerichts beruhten auf Verstößen gegen das Verfahrensrecht.

2. a) Die Klägerin hat sich in den Vorinstanzen selbst nicht darauf berufen, sie habe mit ihrem Ehemann die Trinkhalle in einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts geführt. Sie hat ihren Anspruch vielmehr darauf gestützt, der Ehemann B. habe nach dem Grundstückspachtvertrag nicht ohne Zustimmung der Zeche, aber auch nicht ohne Zustimmung der Klägerin verpachten dürfen, weil die Klägerin der Zeche gegenüber Mitpächterin gewesen sei. Deshalb sei der Vertrag vom 29. Mai 1961, der übrigens nicht als Pachtvertrag angesehen werden könne, der Klägerin gegenüber nicht wirksam. Zum Tatsächlichen hatte die Klägerin in der Klagschrift vorgetragen, der Ehemann B. habe in der Trinkhalle sein angemeldetes Gewerbe betrieben und die Klägerin habe auch ihre volle Arbeitskraft dem Betrieb der Trinkhalle gewidmet; sie habe sogar erheblich mehr gearbeitet als ihr Mann, weil dieser schon längere Zeit krank gewesen sei. In der Berufungsbegründung hat die Klägerin vorgetragen, die Trinkhalle einschließlich Konzession hätten beide Eheleute von ihren Ersparnissen finanziert und die Klägerin sei - vor dem Streit mit ihrem Ehemann - jahrelang in der Trinkhalle tätig gewesen. Andererseits war unstreitig, daß der Ehemann B. längere Zeit vor seinem Tode von der Klägerin getrennt lebte, daß er die Trinkhalle, die früher sein Vater gehabt hatte, als

sein alleiniges Eigentum in Anspruch nahm, daß er im Testament der Klägerin vorwarf, sie habe versucht, mit Gewalt in seine Trinkhalle einzudringen und daß die Klägerin seit der zwischen den Eheleuten eingetretenen Entfremdung lediglich in der Zeit vom 13. bis zum 28. Mai 1961, als der Ehemann bettlägerig krank war, zusammen mit einer erwachsenen Tochter die Trinkhalle versehen hatte.

Bei dieser Sachlage konnte das Berufungsgericht nicht annehmen, der Beklagte, der seine Rechte von dem Ehemann B. ableitete, wolle den, im Übrigen unsubstantiierten, Vortrag der Klägerin über ihre Rechte an der Trinkhalle und ihre Mitarbeit als unstreitig gegen sich gelten lassen. Es mußte vielmehr, wenn es in dieser Hinsicht Zweifel hatte, dem Beklagten gemäß § 139 BGB Gelegenheit zur Stellungnahme geben. Die Revision macht geltend, der Beklagte würde alsdann behauptet und unter Beweis gestellt haben:

Der Ehemann B. habe die Grundstücksfläche, auf der die Trinkhalle stand, nicht erst seit 1958, sondern schon lange vorher, wie zuvor sein Vater, von der Zeche gepachtet gehabt. An dem Erwerb der Trinkhalle, habe die Klägerin, die bis dahin nie berufstätig gewesen und auch vermögenslos gewesen sei, sich in keiner Weise beteiligt und auch nicht beteiligen können. Bis 1955 sei sie überhaupt nicht in der Trinkhalle tätig gewesen, weil sie durch ihre Aufgaben als Ehefrau und Mutter dreier nicht erwachsener Kinder voll ausgelastet gewesen sei, nachher nur vereinzelt und widerwillig. Im Jahre 1958 sei auf Verlangen der Zeche die Klägerin als Mitpächterin nur deshalb in den Pachtvertrag aufgenommen worden, weil die Zeche in ihrer Person eine Zweitschuldnerin für den Pachtzins haben wollte.

Für die Revisionsinstanz ist die Richtigkeit dieses über § 139 ZPO in den Rechtsstreit eingeführten Sachvortrags des Beklagten als richtig zu unterstellen. Dadurch wird die Annahme eines Gesellschaftsverhältnisses zwischen den Eheleuten B. ausgeschlossen und dem Berufungsurteil die Grundlage entzogen.

b) Aber auch ohne Berücksichtigung des über § 139 ZPO nachgeschobenen Vortrags unterliegt die Begründung, mit welcher das Berufungsurteil ein Gesellschaftsverhältnis zwischen den Eheleuten feststellt, durchgreifenden Bedenken nach § 286 ZPO. Das Berufungsgericht führt aus:

Die Eheleute hätten seit dem Jahre 1958 gemeinsam die Trinkhalle betrieben, um aus ihr Einnahmen zu erzielen und ihren Lebensunterhalt zu bestreiten. Daß beide die Trinkhalle zusammen versehen und in ihr nebeneinander gleichberechtigt tätig sein wollten, ergebe sich vor allem daraus, daß die Klägerin in dem Vertrag mit der Zeche neben ihrem Ehemann als Vertragspartnerin aufgetreten sei. Gerade weil die Trinkhalle unstreitig aus der Familie des Ehemannes der Klägerin stamme und der Ehemann allein Inhaber der Konzession gewesen sei, sei der Tatsache, daß die Klägerin ebenfalls Vertragspartnerin des Vertrages mit der Zeche war, in Verbindung mit ihrer Tätigkeit in der Trinkhalle und ihrer finanziellen Beteiligung die Bedeutung beizumessen, daß sie Gesellschafterin neben ihrem Ehemann gewesen sei, und daß auch das Trinkhallengebäude zum gesamthänderisch gebundenen Gesellschaftsvermögen gehöre.

Diese Begründung ist widerspruchsvoll und unzureichend. Wenn die Trinkhalle aus der Familie des Ehemannes der Klägerin stammte und vorher dessen Vater gehört hatte und von diesem betrieben war, so kann daraus kein Argument für irgendeine Beteiligung der Klägerin gewonnen werden,

sondern, falls die Rechtsverhältnisse zwischen den Eheleuten insoweit zweifelhaft oder streitig waren, nur für das Gegenteil. Was unter der finanziellen Beteiligung der Klägerin zu verstehen sein soll, bleibt unklar und ohne jede Konkretisierung. Daß die Klägerin den Pachtvertrag mit der Zeche mitunterschrieben hatte, war, wenn überhaupt, nur ein schwaches Anzeichen für ein Gesellschaftsverhältnis zwischen den Eheleuten. Denn der Vertrag mit der Zeche bezog sich ausschließlich auf die Grundfläche, auf der die Trinkhalle stand, nicht aber auf diese und deren Nutzung. Daß die Klägerin diesen Vertrag mitunterschrieben hatte, konnte - wie die Revision zutreffend darlegt - Gründe haben, die mit dem Rechtsverhältnis zwischen den Eheleuten nichts zu tun hatten. Auch aus der Mitarbeit der Klägerin in der Trinkhalle ließ sich nicht ohne weiteres schließen, daß zwischen ihr und ihrem Ehemann ein Gesellschaftsverhältnis bestand. Insoweit war zu prüfen, ob diese Mitarbeit ihre Grundlage nicht schon in § 1356 Abs. 2 BGB fand, also einer gesetzlichen Verpflichtung der Klägerin entsprach. Nur wenn ihre Mitarbeit über die dort gesetzten Grenzen hinausging, ließ sich aus ihr ein Anhaltspunkt für ein Gesellschaftsverhältnis oder ein gesellschaftsähnliches Verhältnis zwischen den Ehegatten gewinnen, wobei zu berücksichtigen war, wie die Eheleute im einzelnen die gemeinsamen Tätigkeit gestaltet hatten (vgl. BGHZ 8, 242; 31, 197 ff). Insoweit fehlt es an jeder Abwägung seitens des Berufungsgerichts und auch an einem ins einzelne gehenden Vortrag der Parteien, die das Berufungsgericht, wie die Revision zutreffend rügt, im Urteil mit der Annahme eines Gesellschaftsverhältnisses überrascht hat. Die von der erwähnten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs herangezogenen Umstände würden für sich auch nur die Annahme einer Innen-

gesellschaft zwischen den Eheleuten rechtfertigen. Das Berufungsgericht nimmt aber eine Außengesellschaft an. Worauf seine weitere Feststellung beruht, die Klägerin habe, solange die Eheleute noch nicht in Unfrieden lebten, die Angelegenheiten der Trinkhalle neben ihrem Ehemann in gleicher Weise wie er und ohne Einschränkung nach außen hin wahrgenommen, ist nicht ersichtlich. Ausweislich des Tatbestandes des Berufungsurteils und der Schriftsätze, auf die in ihm verwiesen wird, haben die Parteien dazu nichts vorgetragen. Aus der Tatsache allein, daß die Klägerin (zeitweise) den Verkauf in der Trinkhalle besorgt hat, ließ sich diese Schlußfolgerung jedenfalls nicht ziehen. Als Verkäuferin konnte sie auch Gehilfin und Vertreterin ihres Ehemannes sein. Es kam vielmehr darauf an, ob die gesamten Umstände nach außen erkennbar die Klägerin als Mitinhaberin der Trinkhalle erscheinen ließen. Da der Behörde gegenüber der Ehemann als Inhaber des Gewerbes galt und dementsprechend - mangels einer gegenteiligen Feststellung des Berufungsurteils - davon auszugehen ist, daß er als solcher auch durch eine Aufschrift an der Trinkhalle bezeichnet war, bedurfte es der Feststellung weiterer Umstände, aus denen gleichwohl auch eine Mitinhaberschaft der Klägerin zu schließen war. Insoweit konnte insbesondere von Bedeutung sein, wer in wessen Namen den Wareneinkauf besorgte. Auch die Annahme einer Außengesellschaft findet deshalb im Berufungsurteil keine ausreichende Grundlage.

c) Das Berufungsgericht nimmt ferner an, es sei nicht erwiesen, daß die Klägerin dem Vertrag zwischen ihrem Ehemann und dem Beklagten vom 29. Mai 1961 zugestimmt habe. Es würdigt dabei die Aussagen der nur vom Landgericht als Zeugen vernommenen Eltern des Beklagten anders als

das Landgericht. Es kann dahinstehen, ob nicht die Beweiswürdigung, so wie das Berufungsgericht sie vornimmt, rechtlichen Bedenken unterliegt. Jedenfalls rügt die Revision mit Recht, das Berufungsgericht habe rechtsfehlerhaft den Vortrag des Beklagten nicht ausgeschöpft und weitere Beweisangebote unberücksichtigt gelassen (§ 286 ZPO).

Das gilt in erster Linie für die Behauptung des Beklagten, die Klägerin habe ihn vor dem Abschluß des Vertrages vom 29. Mai 1961 gebeten, die Trinkhalle zu übernehmen, weil sie in Krefeld ein neues Betätigungsfeld gefunden habe und froh sei, nichts mehr von Be- Bo- (wo die Trinkhalle sich befand) zu sehen. Der Beklagte hatte hierzu in der Berufungsinstanz Parteivernehmung der Klägerin beantragt. Das Vorbringen und der Beweisantritt sind übergangen. Schon das entzieht der Beweiswürdigung des Berufungsgerichts die Grundlage. Denn es ist nicht auszuschließen, daß das Berufungsgericht das Beweisergebnis anders beurteilt hätte, wenn die Klägerin bei ihrer Vernehmung die Behauptung des Beklagten bestätigt hätte.

Der Beklagte hatte ferner Bruno Bouslair, der bei der Bestandsaufnahme am 1. Juni 1961 mitwirkte und danach für den Beklagten den Verkauf in der Trinkhalle besorgte, als Zeugen dafür benannt, bei der Bestandsaufnahme sei unter den Parteien völlig klar gewesen, daß der Beklagte die Halle als Pächter übernehmen sollte. Das Berufungsgericht hätte auch diesen Zeugen vernehmen müssen (§ 286 ZPO).

Das Berufungsurteil war deshalb gemäß § 564 ZPO aufzuheben, weil seine tragenden Feststellungen unter Verletzung von Verfahrensvorschriften getroffen worden sind.

3. Für die erneute Verhandlung nach § 565 ZPO wird auf folgendes hingewiesen:

Die Klage ist nicht, wie das Berufungsgericht anscheinend annimmt, ohne weiteres schon dann begründet, wenn die Eheleute B. die Trinkhalle in einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts betrieben haben und die Klägerin dem Vertrag vom 29. Mai 1961 nicht zugestimmt hat. Als Anspruchsgrundlagen kommen dann §§ 812, 861, 1007 und 985 BGB in Betracht.

Ein Bereicherungsanspruch würde voraussetzen, daß der Beklagte den Pachtbesitz ohne Rechtsgrund auf Kosten der Gesellschaft erlangt hätte. Diese Voraussetzungen lägen schon dann nicht vor, wenn der Ehemann der Klägerin, als er am 1. Juni 1961 die Trinkhalle dem Beklagten übergab, Alleinbesitzer der Trinkhalle war. Nach seinem früheren Verhalten erkannte er irgendein Recht der Klägerin an der Trinkhalle und ihrem Betrieb offenbar nicht an und schloß deshalb den Vertrag vom 29. Mai 1961 ausschließlich im eigenen Namen und nicht im Namen der Klägerin. Dann aber liegt die Annahme nahe, daß er am 1. Juni 1961 auch nur seinen Alleinbesitz und nicht einen Besitz der Gesellschaft auf den Beklagten übertrug. Ist der Besitzwechsel so zu beurteilen, so hat der Beklagte seinen Besitz nicht auf Kosten der Gesellschaft, sondern des Ehemannes der Klägerin, und zwar mit rechtlichem Grund im Sinne des § 812 BGB, erlangt.

Ein Anspruch aus § 1007 Abs. 1 BGB würde der Gesellschaft, deren Anspruch die Klägerin geltend macht, nur zustehen, wenn der Beklagte bei dem Erwerb des Besitzes nicht in gutem Glauben gewesen wäre. Das hat die Klägerin bisher selbst nicht behauptet. Ein Anspruch aus § 1007 Abs. 2 BGB würde voraussetzen, daß der Gesellschaft die

Trinkhalle abhanden gekommen wäre, sie also den Besitz ohne den Willen ihrer Gesellschafter verloren hätte. Das ist schon deshalb nicht der Fall, weil die Klägerin nach ihrem eigenen Vortrag damit einverstanden war, daß der Beklagte am 1. Juni 1961 die Trinkhalle übernahm. Aus diesem Grunde scheidet auch ein Anspruch aus § 861 BGB aus. Da die Klägerin wußte und billigte, daß der Beklagte den Warenbestand übernahm und für die Weiterführung der Trinkhalle monatlich 500 DM bezahlen sollte, stimmte sie damit einer Besitzübertragung an den Beklagten zu, gleichgültig, ob sie weitere Einzelheiten des Vertrages kannte und ob ihr Verhalten deshalb eine Zustimmung zu diesem Vertrage bedeutete oder nicht. Es kann nach dem eigenen Vortrag der Klägerin nicht die Rede davon sein, daß der Beklagte nur Besitzdiener habe werden sollen.

Es verbleibt als Klagegrundlage dann noch § 985 BGB. Das Berufungsurteil enthält keine Feststellungen darüber, ob die Trinkhalle gemäß § 95 Abs. 1 Satz 1 BGB überhaupt nicht Bestandteil oder mangels der Voraussetzungen des § 94 BGB jedenfalls nicht wesentlicher Bestandteil des Grundstücks war und deshalb Eigentum der Grundstückspächter gewesen sein kann. Sollte dies zu bejahen sein, so wäre zu klären, ob die Eheleute Gesamthandseigentümer geworden sind. Das Berufungsurteil enthält keine Feststellungen darüber, wie der Vater des Ehemannes der Klägerin sich des Eigentums an der Trinkhalle entäußert hat. Sollte dies durch Rechtsgeschäft unter Lebenden geschehen sein, so könnte es sein, daß er nur seinem Sohn, dem Ehemann der Klägerin, das Eigentum übertragen hat. Auch bei Annahme eines Gesellschaftsverhältnisses zwischen den Eheleuten wäre dann die Klägerin Miteigentümer nur geworden, wenn ihr Ehemann die Trinkhalle nicht nur zur gemeinsamen Benutzung, sondern zu gemeinsamen Eigentum in die Gesellschaft eingebracht hätte. Das war nicht selbstverständlich, sondern bedurfte besonderer Begründung.

7

Schließlich wird, falls überhaupt ein Gesellschaftsverhältnis zu bejahen ist, noch zu prüfen sein, ob die Klägerin Rechte der in Liquidation befindlichen Gesellschaft ohne Zustimmung des Neffen und Erben ihres Ehemanns John B. geltend machen kann. Insoweit wird auf das Urteil BGHZ 39, 14 ff = LM BGB § 709 Nr. 4 mit Anmerkung Fischer verwiesen.

Da von der Entscheidung in der Hauptsache auch abhängt, welche Partei die Kosten der Revision zu tragen hat, war auch diese Kostenentscheidung dem Berufungsgericht zu übertragen.

Dr. Haidinger

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann