

1

Nachschlagewerk: ja zu I der Entscheidungsgründe

BGHZ: nein

GVG § 200

Trägt der Vermieter von Räumen, der einen Anspruch auf Räumung und Herausgabe der Mietsache gemäß § 556 Abs. 3 BGB geltend macht, zur Begründung seiner Klage einen Sachverhalt vor, nach dem ihm der Anspruch auch aus Eigentum zusteht, ist der Rechtsstreit keine Feriensache i.S. von § 200 Abs. 2 Nr. 4 GVG (im Anschluß an BGHZ 37, 371 und 9, 22).

BGH, Urteil vom 4. Juli 1984 - VIII ZR 8/83 - OLG Düsseldorf
LG Krefeld

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 8/83

URTEIL

verkündet am:
4. Juli 1984
Friederich,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Schuhhaus D[REDACTED] GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer
Franz D[REDACTED], A[REDACTED]straße [REDACTED] in R[REDACTED],

Beklagten, Revisionsklägerin und
Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Streithelferin:

Schuhhaus K[REDACTED] KG, vertreten durch die
persönlich haftenden Gesellschafter Erna K[REDACTED]
und Rita M[REDACTED], H[REDACTED]straße [REDACTED] in K[REDACTED],

Revisionsklägerin und Anschlußrevisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Eheleute Udo und Marianne K[REDACTED], O[REDACTED]heide [REDACTED] in K[REDACTED],

Kläger, Revisionsbeklagten und
Anschlußrevisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

1

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Juli 1984 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Dr. Skibbe, Dr. Zülch und Dr. Paulusch

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten und der Streithelferin sowie die Anschlußrevision der Kläger wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 2. Dezember 1982 aufgehoben.

Der Ausspruch im Berufungsurteil, daß die am 28. August 1981 eingelegte Berufung der Kläger als unzulässig verworfen und der Antrag auf Wiedereinsetzung zurückgewiesen werden, ist gegenstandslos.

Im übrigen Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 9. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Die beiden Kläger, Eheleute, verlangen von der Beklagten Räumung und Herausgabe aller Räumlichkeiten im Hause K[REDACTED], H[REDACTED]straße [REDACTED] bis [REDACTED] - einschließlich der Lager- und Betriebseinrichtung, wie sie am 1. August 1975 vorhanden war - an die durch die Kläger vertretene Miteigentümergemeinschaft H[REDACTED]straße [REDACTED] bis [REDACTED]. Die Beklagte betreibt in diesen Räumlichkeiten seit dem 1. August 1975 den Handel mit Schuhen.

Die Kläger sind unstreitig zu je 1/4 Miteigentümer der Grundstücke H[REDACTED]straße [REDACTED] und [REDACTED]; sie haben ihre Miteigentumsanteile vom seinerzeitigen geschäftsführenden Gesellschafter der Streithelferin, Hans M[REDACTED], erworben. Weitere Miteigentümer sind die Geschwister Bernd V[REDACTED], Brigitte B[REDACTED], Joachim und Gabriele V[REDACTED]. Sie hatten den hälftigen Miteigentumsanteil ihres Vaters, Walter V[REDACTED], geerbt. Im Wege einer Erbauseinandersetzung hinsichtlich des Hälfteanteils am Flurstück Nr. [REDACTED] 35, das unstreitig das Grundstück H[REDACTED]straße [REDACTED], nach Behauptung der Kläger auch das Grundstück [REDACTED] ist, wurden die Geschwister V[REDACTED] Miteigentümer zu je 1/8 und als solche im Grundbuch eingetragen. Ihrer Mutter Ursula V[REDACTED] wurde jeweils an der Hälfte der Miteigentumsanteile ein Nießbrauch bestellt. Die Geschwister V[REDACTED] verpflichteten sich in einem notariellen Kaufvertrag vom 11. Dezember 1979 gegenüber der Klägerin, ihre Miteigentumsanteile am Flurstück Nr. [REDACTED] 35 an einen von der Klägerin noch zu benennenden Dritten zu verkaufen. Zugleich beauftragten sie die Klägerin mit der Verwaltung des Grundstücks und bevollmächtigten sie, alle zur Verwaltung erforderlichen Rechtshandlungen, auch soweit sie bestehende Mietverhältnisse betreffen, vorzunehmen (§ 5 des Vertrags). Weiter wurde vereinbart, daß der Besitz sofort an die Klägerin übergehe, die ihn treuhänderisch für den von ihr zu benennenden Dritten ausübe.

Über das Gebäude H-straße - bis - hatten die Kläger und Walter V- mit der Streithelferin, ebenfalls einem Schuhhaus, den schriftlichen Mietvertrag vom 28. Juli 1970 geschlossen, der mit Frist von einem Jahr erstmals zum 31. Dezember 1980 gekündigt werden konnte. Unterblieb die Kündigung, verlängerte sich das Vertragsverhältnis auf unbestimmte Zeit mit der Maßgabe, daß es zu Ende eines jeden Kalenderjahres unter Einhaltung einer Frist von einem Jahr gekündigt werden konnte.

Die Beklagte benutzt die Räume, deren Räumung und Herausgabe verlangt wird, als Mieterin aufgrund eines Vertrags vom 14./17. Februar 1975. Dieser ist ausweislich der von der Beklagten zu den Akten gegebenen Urkunde auf der Vermieterseite geschlossen von "Schuhhaus K- (Streithelferin) als Mieterin der Grundstücke K-, H-straße - bis - und A- -straße (ohne Hausnummer) und Herrn Udo K- (Kläger) als Miteigentümer des Grundstückes K- H-straße -". Den Vertrag haben über dem Wort "Vermieter" (in Maschinenschrift) und unter dem Stempel "Schuhhaus K-" Hans M- und der Kläger unterschrieben - der Kläger war auch Kommanditist der Streithelferin; für die Beklagte hat deren Geschäftsführer unterschrieben. Nach § 2 beginnt der Mietvertrag am 1. August 1975 und endet am 31. Dezember 1985; für diesen Zeitraum ist er unkündbar.

Am 21. Dezember 1979 kündigten die Kläger - die Klägerin auch namens der Erben von Walter V- - das durch den Vertrag vom 28. Juli 1970 begründete Mietverhältnis der Streithelferin zum 31. Dezember 1980. Die Klägerin berief sich auf die ihr am 11. Dezember 1979 erteilte Vollmacht. Mit der Kündigung wurde am 28. Dezember 1979 zugleich eine Erklärung von Frau Ursula V- zugestellt, sie stimme der Vollmacht zu, welche der Klägerin am 11. Dezember 1979 erteilt worden sei. Frau Ursula V- verzichtete auf ihren Nießbrauch. Ihr Recht wurde nach dem 28. Dezember 1980 im Grundbuch gelöscht.

Die Kläger vermieteten das Gebäude H-straße Nr. - nach ihrer Darlegung früher H-straße Nr. bis - zum 1. Januar 1981 an ein Schnellrestaurant.

Die Beklagte entrichtet Mietzinsen seit dem 1. Februar 1980 an die Kläger, was diese zur Tilgung eines Anspruchs auf Schadensersatz annehmen.

Die Kläger haben - wie eingangs näher beschrieben - Klage auf Räumung und Herausgabe erhoben. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die am 20. November 1981 eingelegte Berufung der Kläger hat das Berufungsgericht - unter Verwerfung einer früher eingelegten Berufung vom 28. August 1981 - der Klage in der Sache voll stattgegeben. Hiergegen wendet sich die Revision der Beklagten und ihrer Streithelferin, die auf Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils gerichtet ist. Die Kläger beantragen die Zurückweisung der Revision und haben Anschlußrevision für den Fall eingelegt, daß sie mit diesem Antrag nicht durchdringen. Mit der Anschließung beantragen sie, das Berufungsurteil aufzuheben, soweit ihre am 28. August 1981 eingelegte Berufung als unzulässig verworfen, ihr Antrag auf Wiedereinsetzung zurückgewiesen und ihnen die Mehrkosten dieser Berufung auferlegt worden sind; die Beklagte und die Streithelferin treten dem Antrag entgegen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hat im Ergebnis zutreffend die Berufung der Kläger als zulässig angesehen und konnte daher eine Sachentscheidung treffen.

1. Das erstinstanzliche Urteil ist den Klägern am 5. August 1981 zugestellt worden. Hiergegen haben sie am 28. August 1981 Berufung eingelegt. Am 15. Oktober 1981 haben sie die Berufung begründet und unter demselben Datum Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Begründungsfrist beantragt. Am 20. November 1981 haben sie wiederum Berufung eingelegt und zugleich begründet.

2. a) Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist die Frist zur Begründung der am 28. August 1981 eingelegten Berufung einen Monat nach Berufungseinlegung (§ 519 Abs. 2 ZPO), also am 28. September 1981, abgelaufen und sei daher am 15. Oktober 1981 bereits versäumt gewesen. Der Fristlauf sei durch die Gerichtsferien nicht gehemmt worden, weil es sich um eine gesetzliche Feriensache gehandelt habe (§ 223 Abs. 1, 2 ZPO; § 200 Abs. 2 Nr. 4 GVG). Das Berufungsgericht stellt für seine Ansicht darauf ab, daß die Kläger im ersten Rechtszug lediglich geltend gemacht hätten, die Beklagte sei gemäß § 556 Abs. 3 BGB zur Rückgabe verpflichtet. Als sie den Anspruch in der Berufungsbegründung erstmals auch auf §§ 985, 1004 BGB gestützt hätten, sei die Frist bereits abgelaufen und das Rechtsmittel unzulässig gewesen.

b) Diese Auffassung verkennt, daß maßgebend für die Beurteilung, ob eine Feriensache kraft Gesetzes vorliegt, die Rechtsnatur des mit der Klage geltend gemachten Anspruchs ist, wie er sich aus dem Klagantrag in Verbindung mit den zur Begründung vorgetragenen Tatsachenbehauptungen ergibt, wo-

bei es auf die Rechtsauffassung der Parteien nicht ankommt (vgl. Kissel, GVG, § 200 Rdn. 15). Hier ergab schon der Vortrag in der Klagschrift, daß der geltend gemachte Anspruch sowohl nach § 556 Abs. 3 BGB als auch nach § 985 BGB begründet sein konnte (zur Konkurrenz der beiden Ansprüche vgl. Senat in BGHZ 79, 232, 235; Senatsurteil vom 21. Dezember 1960 - VIII ZR 89/59, WM 1961, 147; s. auch Staudinger/Sonnenschein, BGB, 12. Aufl., § 556 Rdn. 54, 29). Das Gericht mußte - da keine wirksame Beschränkung auf eine bestimmte Anspruchsgrundlage gegeben war - den Klaganspruch unter allen in Betracht kommenden materiell-rechtlichen Gesichtspunkten prüfen (BGHZ 37, 371, 372 = LM GVG § 200 Nr. 10 mit Anmerkung Johannsen und Reinicke; s. auch Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 13. Aufl., § 23 II 2 b, S. 117), also hier auch unter dem Gesichtspunkt von § 985 BGB. Damit war über einen Anspruch zu entscheiden, der keine Feriensache begründet (BGHZ 9, 22, 26). Das schließt für den Rechtsstreit insgesamt die Eigenschaft als Feriensache aus (BGHZ 37, 371, 374). Gegenüber dem Bedenken, hiermit würde dem Beschleunigungsbedürfnis bei der Durchsetzung von Ansprüchen, die unter § 200 Abs. 2 Nr. 4 GVG fallen, nicht ausreichend Rechnung getragen, ist der Hinweis in BGHZ 37, 374 zu wiederholen, daß die Belange des Klägers durch Bezeichnung als Feriensache gemäß § 200 Abs. 3, 4 GVG gewahrt werden können.

c) Nach den Ausführungen unter b) zur Rechtzeitigkeit der am 15. Oktober 1981 eingegangenen Begründung und damit der Zulässigkeit der am 28. August 1981 eingelegten Berufung hat die Anschließung der Kläger Erfolg. Sie haben für den - eingetretenen - Fall (s. unten zu II), daß ihr Hauptantrag auf Zurückweisung der Revision nicht durchgreift, beantragt, den Ausspruch im Berufungsurteil aufzuheben, ihre am 28. August 1981 einge-

legte Berufung werde als unzulässig verworfen und ihr Antrag auf Wiedereinsetzung zurückgewiesen. Die bedingte Anschließung für den Fall, daß der Antrag auf Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels keinen Erfolg hat, ist statthaft (vgl. BGH, Urteil vom 10. November 1983 - VII ZR 72/83, WM 1984, 349).

Die Anschließung ist rechtzeitig und formgerecht erfolgt (§ 556 ZPO). Sie führt zur ersatzlosen Aufhebung des angegriffenen Ausspruchs (§ 564 Abs. 1 ZPO). Neben der zulässigen Berufung der Kläger, die am 28. August 1981 eingelegt und am 15. Oktober 1981 begründet worden ist und zur sachlichen Überprüfung des landgerichtlichen Urteils führt, kommt dem Antrag auf Wiedereinsetzung und der wiederholten Berufung vom 20. November 1981 keine eigene Bedeutung zu (vgl. BGHZ 45, 380, 383; BGH, Beschluß vom 18. Mai 1978 - VII ZB 11/78, VersR 1978, 765). Soweit die Kläger den Kostenausspruch angreifen, wird darüber das Berufungsgericht aufgrund der anderweiten Verhandlung zu entscheiden haben.

II. 1. Das Berufungsgericht sieht die Beklagte nach §§ 556 Abs. 3, 432 Abs. 1 BGB für verpflichtet an, die Mietsache der Vermieterschaft des Vertrags vom 28. Juli 1970 zurückzugeben. Das hält der rechtlichen Überprüfung nicht stand.

a) Eine Voraussetzung für diesen Anspruch ist, daß das Hauptmietverhältnis sein Ende gefunden hat, was nach Ansicht des Berufungsgerichts für den Mietvertrag vom 28. Juli 1970 "über das Grundstück K■■■■■, H■■■■-straße ■■■ bis ■■■" der Fall ist. Er sei kraft der am 28. Dezember 1979 zugestellten Kündigung vom 21. Dezember 1979 am 31. Dezember 1980 beendet worden. Die Klägerin sei bevollmächtigt gewesen, namens der Erben Walter V■■■■ zu kündigen. Dies leitet das Berufungsgericht aus der in § 5 des notariellen Kaufvertrags vom 11. Dezember 1979 über das Grundstück Gemarkung

K[REDACTED] Flur [REDACTED], Flurstück Nr. [REDACTED] 35 enthaltenen Vollmacht her, "alle zur Verwaltung erforderlichen Rechtshandlungen, auch soweit sie die bestehenden Mietverhältnisse betreffen, vorzunehmen".

Ersichtlich (vgl. Sitzungsprotokoll vom 4. November 1982) sind im Verlauf des Rechtsstreits Zweifel darüber aufgetaucht, ob das Grundstück, welches als H[REDACTED]straße [REDACTED] bezeichnet wurde oder noch wird, Teil des Flurstücks Nr. [REDACTED] 35 ist, um das es im Kaufvertrag vom 11. Dezember 1979 ging. Hierzu führt das Berufungsgericht aus, auch wenn die Vollmacht sich nicht auf das Grundstück H[REDACTED]straße [REDACTED] bezogen habe, sei Bernd V[REDACTED], der für sich und seine Geschwister bei der Beurkundung am 11. Dezember 1979 mitgewirkt hat, nicht gewillt gewesen, die Klägerin nur bezüglich eines Teiles der Mietsache zu bevollmächtigen. Wie der Schriftwechsel vom 16. und 20. Oktober 1979, welcher der Erklärung vom 11. Dezember 1979 vorausging, ersehen lasse, habe die Klägerin die Mitglieder der Familie V[REDACTED] gedrängt zu beschließen (§ 745 BGB), das durch den Vertrag vom 28. Juli 1970 begründete Mietverhältnis zu kündigen. Bernd V[REDACTED] und seine Geschwister hätten diesen Punkt abschließend regeln wollen, indem sie die Klägerin beauftragten und bevollmächtigten. Die zwischen der Klägerin und den Geschwistern V[REDACTED] erörterten Fragen wären aber nicht abschließend geregelt worden, wäre die Klägerin nicht bevollmächtigt worden, die Erben auch hinsichtlich ihrer Rechte am Grundstück Nr. [REDACTED] zu vertreten.

b) Das greift die Revision mit Erfolg an (§ 286 ZPO).

aa) Die vom Berufungsgericht herangezogenen Umstände vermögen seine Würdigung nicht zu tragen; es fehlt an greifbaren Feststellungen zu den Grundlagen für die von ihm angenommene Willensrichtung der Geschwister V[REDACTED]. Revisionsrechtlich ist davon auszugehen, daß die Vollmacht vom 11. Dezember 1979 sich nicht auf das als H[REDACTED]straße [REDACTED] bezeichnete Grund-

stück bezog, dieses Grundstück aber ein vom Grundstück H[REDACTED]straße [REDACTED] unterschiedener Teil des im Vertrag vom 28. Juli 1970 erfaßten Mietgegenstands war. Der vom Berufungsgericht herangezogene Schriftwechsel vom 16./20. Oktober 1979 (Anl. 1 und 2 zum Schriftsatz der Kläger vom 23. Juni 1982) zeigt zwar, daß die Klägerin gegenüber den Geschwistern V[REDACTED] unter Androhung von Schadensersatzansprüchen darauf drängte, den Mietvertrag mit der Streithelferin zu kündigen. Die Antwort von Bernd und Joachim V[REDACTED] läßt aber nicht erkennen, daß sie der Forderung der Klägerin nachkommen wollten. Sie stellen vielmehr ihrerseits die Prüfung von Schadensersatzansprüchen in Aussicht - insbesondere gegen den Kläger, weil er ohne Unterrichtung der Miteigentümer V[REDACTED] den Vertrag mit der Beklagten unterschrieben habe - und äußern abschließend, daß die Klägerin "letztlich besser beraten wäre, wenn sie die Angelegenheit jetzt von sich aus nicht überspitzen würde". Die Bevollmächtigung zu "alle(n) zur Verwaltung erforderlichen Rechtshandlungen, auch soweit sie die bestehenden Mietverhältnisse betreffen" in § 5 des Vertrags vom 11. Dezember 1979 legt nach ihrer Formulierung nicht schon den Schluß nahe, daß die Geschwister V[REDACTED] die Kündigung des Mietvertrags mit der Streithelferin ins Auge gefaßt hatten. Für den Standpunkt des Berufungsgerichts, die Geschwister V[REDACTED] hätten die Frage der Kündigung des Mietvertrags abschließend regeln wollen, könnte allenfalls sprechen, daß der Klägerin im Vertrag vom 11. Dezember 1979 sofort der Besitz übertragen worden ist; dieser Umstand bedarf jedoch der tatrichterlichen Beurteilung.

bb) Das Berufungsgericht wird daher neu zu prüfen haben, ob die Geschwister V[REDACTED] die Klägerin wirksam zur Kündigung des Mietvertrags bevollmächtigt hatten. Eine Bevollmächtigung war nach dem bisherigen Prozeßstoff hierfür erforderlich. Zwar kann auch ein Mehrheitsbeschluß der Teilhaber Vertretungsmacht zur Vornahme von Verwaltungsmaßnahmen begründen (vgl. MünchKomm-K. Schmidt, BGB, §§ 744, 745 Rdn. 24); hierzu ist jedoch

nichts festgestellt. Ob die Kündigung eine nach §§ 744, 745 BGB zu beurteilende Verwaltungshandlung oder eine Verfügung über den gemeinschaftlichen Gegenstand i.S. von § 747 BGB war (vgl. MünchKomm-K. Schmidt aaO § 747 Rdn. 2 bei Fn. 11, 12), kann deshalb hier dahingestellt bleiben.

Von der Unzulänglichkeit der Bevollmächtigung würde auch die nach § 1066 BGB erforderliche Zustimmung der Nießbraucherin Frau Ursula V. zu der von ihren Kindern erteilten Vollmacht erfaßt werden.

Entgegen der von der Revision vertretenen Ansicht würde allerdings - bei wirksamer Kündigung des Vertrags vom 28. Juli 1970 und Erfüllung der sonstigen Anspruchsvoraussetzungen, insbesondere der Überlassung der Räumlichkeiten an die Beklagte außerhalb eines für die Miteigentümer verbindlichen Hauptmietvertrags (dazu unten Ziff. 2) - die Mitwirkung des Klägers beim Abschluß des Vertrags vom 14./17. Februar 1975 der auf § 556 Abs. 3 BGB gestützten Klage nicht entgegenstehen. Der Herausgabeanspruch nach dieser Vorschrift ist - ebenso wie ein auf § 985 BGB gestützter Herausgabeanspruch - durch Leistung an alle Vermieter zu erfüllen (§ 432 BGB; vgl. allgemein Senatsurteil vom 27. März 1972 - VIII ZR 184/70, LM ZPO § 539 Nr. 9 unter II 2 c = WM 1972, 733; RGRK-Weber, BGB, 12. Aufl. § 432 Rdnr. 10). Bei der gemeinschaftlichen Berechtigung nach § 432 BGB kann aber auch dem klagenden Gläubiger der auf sein Verhalten gestützte Einwand des Rechtsmißbrauchs nicht entgegengehalten werden, wenn die Mitberechtigten der Klageerhebung nicht widersprechen (BGHZ 44, 367). Um die ganz andere Frage etwaiger Schadensersatzansprüche der Beklagten gegen den Kläger geht es in diesem Rechtsstreit nicht.

Die auf Herausgabe an die "Miteigentümerschaft Hochstraße 109 bis 111, vertreten durch die Kläger" gerichtete Klage unterliegt schließlich nicht schon deshalb Bedenken, weil der Antrag zu unbestimmt sei. Die Eigentümerstellung der Kläger ist nicht streitig. Auch sonst bestehen nach dem Prozeßstoff über die Eigentumsverhältnisse keine Zweifel. Daß sich die oben zu aa) behandelte Unklarheit darüber, was zum Flurstück Nr. 35 gehört, auch auf die Bestimmtheit des Klagantrags auswirkt, ist entgegen der Ansicht der Revision nicht anzunehmen. Eine andere Frage ist, ob die namentliche Angabe aller Miteigentümer unter Bezeichnung ihrer Anteile nicht zweckmäßig wäre.

2. Das Berufungsurteil kann auch nicht mit anderer Begründung aufrechterhalten werden.

a) Für die Revisionsinstanz ist nicht auszuschließen, daß der Mietvertrag vom 28. Juli 1970 noch nicht beendet ist (s. oben) und die Beklagte die Räumlichkeiten aufgrund eines Untermietvertrags mit der Streithelferin besitzt (Vertrag vom 14./17. Februar 1975), daher gemäß § 986 BGB auch keinem Anspruch auf Herausgabe der Räume an die Eigentümer (§ 985 BGB) ausgesetzt ist.

b) Der Anspruch aus § 985 BGB wäre ebenso zu verneinen, wenn und solange die Beklagte sich auf ein unmittelbares Mietverhältnis zu den Miteigentümern berufen kann. Diese Möglichkeit schließt das Berufungsgericht aus. Insoweit beanstandet die Revision mit Recht, daß es allein auf einen Beschluß der Miteigentümer (§ 745 BGB) als Grundlage für eine ihnen gegenüber verbindliche Vermietung an die Beklagte abstellt. Zwar kann der einzelne Miteigentümer grundsätzlich nicht mit Verbindlichkeit gegenüber den anderen einen Mietvertrag abschließen. Die nicht auf einem Mehrheitsbe-

beschluß beruhende Vermietung kann diese Verbindlichkeit aber auch durch ausdrückliche oder stillschweigende Zustimmung der anderen Miteigentümer erlangen (vgl. OLG Karlsruhe, NJW 1981, 1278 m.w.N.). Hier ist in der Revisionsinstanz davon auszugehen, daß der Kläger beim Vertragsschluß am 14./17. Februar 1975 mit der Beklagten nicht nur in irgendeiner Form für die Streithelferin, sondern auch als Miteigentümer zu 1/4 mitgewirkt hat. Das Berufungsgericht wird den Prozeßstoff unter dem bisher von ihm nicht beachteten Gesichtspunkt prüfen müssen, ob den Reaktionen der anderen Miteigentümer auf die Tatsache der Gebrauchsüberlassung der Geschäftsräume an die Beklagte ihre Zustimmung zum Abschluß des Mietvertrags zu entnehmen ist. In diesem Zusammenhang kann z.B. der Vortrag von Bedeutung sein, die Seite V [REDACTED] habe es hinnehmen wollen, daß die Beklagte ihr Recht zum Gebrauch bis zum Jahr 1985 ausübt.

Die Beklagte und die Streithelferin werden bei der erneuten Verhandlung im übrigen Gelegenheit haben, auf ihren Vortrag zurückzukommen, das Berufungsgericht habe unter Verfahrensverstoß (§§ 286, 398 ZPO) die Vollmacht von Hans M [REDACTED] verneint, einen Mietvertrag unmittelbar zwischen den Eigentümern und der Beklagten abzuschließen. Auch können sie erneut den vom Landgericht als ausschlaggebend angesehenen Vortrag zur Überprüfung stellen, der Kläger habe aufgrund Anscheinsvollmacht die anderen Miteigentümer verpflichtet.

III. Nach alledem war das angefochtene Urteil insgesamt aufzuheben und der Rechtsstreit, soweit es um die Sachentscheidung geht, an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen; hierbei wurde von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, die Sache an einen anderen Senat zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO). Dem Berufungsgericht war auch die Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz zu übertragen, die vom endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängt.

Braxmaier

Dr. Zülch

Wolf

Dr. Paulusch

Dr. Skibbe