

Verkündet
am 15. Mai 1961
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma E [REDACTED] "M [REDACTED]" GmbH., K [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch ihren Geschäftsführer
Direktor G [REDACTED] in K [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

g e g e n

die Eheleute Hans S [REDACTED] und Frau Hedwig geb. L [REDACTED],
E [REDACTED], S [REDACTED]

Beklagte, Berufungskläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in seiner
Eigenschaft als Abwickler der
Kanzlei des Rechtsanwalts Prof.
Dr. [REDACTED]

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 15. Mai 1961 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter
Rietschel, Dr. Heimann-Trosien, Erbel und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Koblenz
vom 5. Juni 1959 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die Kosten der Revision, an
das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Jahre 1950 beabsichtigten 27 Betriebsangehörige der Klägerin in K [REDACTED] Eigenheime zu errichten. Zu ihnen gehörte auch der beklagte Ehemann; seine Ehefrau sollte Miteigentümerin werden. Die Beteiligten wollten die zur Durchführung des Planes erforderlichen Arbeiten gemeinschaftlich erledigen; zu diesem Zwecke schlossen sie sich unter der Bezeichnung "Siedlungsgemeinschaft der E [REDACTED] M [REDACTED] GmbH (Siedlungsgemeinschaft EVM)" zusammen. Die Führung der kaufmännischen Angelegenheiten übertrugen sie dem beklagten Ehemann, der in der Folgezeit diese Aufgaben zusammen mit einem anderen Angestellten der Klägerin versah und den Schriftwechsel im Namen der Siedlungsgemeinschaft führte.

Die Klägerin unterstützte diese Bauvorhaben dadurch, daß sie den Siedlern Kredite gewährte. Zunächst bewilligte sie jedem der Bewerber ein zinsloses Darlehn von 1.500 DM und ein weiteres verzinsliches bis zu je 4.000 DM. Diese Darlehen sind inzwischen, wie es von Anfang an vorgesehen war, durch Eintragung von Hypotheken zugunsten der Klägerin auf den Grundstücken der Siedler, auch auf dem der Beklagten, gesichert worden. Insgesamt hat die Klägerin hierfür 131.600 DM aufgewendet.

Außer diesen Beträgen gewährte die Klägerin den Siedlern Zwischenkredit bis zum Eingang anderer ihnen zugesagter Geldmittel. Er ist in Höhe von 77.391 DM durch Zahlungen der einzelnen Bauherren abgedeckt worden.

Über die Ein- und Ausgänge führte die Klägerin in ihrer Buchhaltung ein Sammelkonto. Sie behauptet, daß sich dort am 31. Dezember 1955 eine Schuld der Siedlungsgemeinschaft von 41.432,04 DM ergeben habe. Hiervon hätten nur

22.749,68 DM auf die Siedler umgelegt werden können, so daß noch 18.682,36 DM offen ständen. Für diesen Betrag nebst Zinsen hafteten ihr alle Siedler als Gesamtschuldner; denn deren Vereinigung sei als Gesellschaft des bürgerlichen Rechts oder als nicht rechtsfähiger Verein anzusehen.

Die Klägerin hat von den Beklagten als Mitgliedern dieser Gemeinschaft Zahlung jener 18.682,36 DM nebst Zinsen verlangt.

Die Beklagten haben Klageabweisung erbeten. Sie sind der Ansicht, daß eine gesamtschuldnerische Haftung nicht bestehe; die Siedler hätten dem beklagten Ehemann nur Einzelvollmachten zur Erledigung ihrer persönlichen Angelegenheiten erteilt. Außerdem seien die Buchungen der Klägerin unzutreffend; bei richtiger Abrechnung habe sie nichts mehr zu fordern.

Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 18.394,59 DM nebst Zinsen stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat sie in vollem Umfange abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Beklagten bitten, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Oberlandesgericht führt in seiner Hauptbegründung aus, daß nicht die Gemeinschaft, sondern nur die einzelnen Siedler Schuldner der ihnen von der Klägerin gewährten Kredite werden sollten; deswegen hafteten die Beklagten nicht



als Gesamtschuldner mit diesen. Hilfsweise unterstellt es, daß die Gemeinschaft eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts oder ein nicht rechtsfähiger Verein gewesen sei; für diesen Fall entnimmt es den Umständen, daß die gesamtschuldnerische Haftung der Mitglieder vertraglich ausgeschlossen und durch eine anteilige ersetzt worden ist.

Die Ausdruckweise des Oberlandesgerichts sowohl in der Haupt- wie in der Hilfsbegründung läßt darauf schließen, daß es die Gemeinschaft als schuldfähig angesehen hat. Es ist nicht zu erkennen, wie das möglich gewesen sein soll. Offenbar handelt es sich aber insoweit nur um eine Ungenauigkeit im Ausdruck. Ersichtlich hat das Berufungsgericht in der Hauptbegründung angenommen, daß der Beklagte und D. nur die einzelnen Siedler als deren jeweilige Vertreter verpflichtet haben; das folgt schon aus dem Hinweis auf den § 164 Abs. 1 EGB. Die Hilfsbegründung ist dahin zu verstehen, daß der Beklagte für alle als bürgerlich rechtliche Gesellschaft oder als nicht rechtsfähigen Verein zusammengeschlossenen Siedler gehandelt hat, daß diese aber in Abweichung von der Regel des § 427 BGB nur Anteilsschuldner geworden sind.

Der Senat vermag der Hauptbegründung des Oberlandesgerichts nicht zu folgen. Dagegen bestehen gegen die Hilfsbegründung keine Bedenken.

1.) Die Revision macht geltend, die Gemeinschaft sei ein nicht rechtsfähiger Verein gewesen, der auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet gewesen sei. Der Beklagte habe ständig im Namen dieses Vereins gehandelt und auch die jetzt streitige Kontoschuld anerkannt. Demgemäß habe er gemäß dem § 54 S. 2 BGB dafür persönlich einzustehen. Das habe das Oberlandesgericht übersehen.

Die Rüge greift nicht durch. Es ist zwar richtig, daß sich bei Anwendung des § 54 Satz 2 BGB gewisse, von dem Berufungsgericht nicht behandelte Zweifel ergeben könnten. Eines Eingehens hierauf bedarf es aber nicht. Denn aus den im Urteil getroffenen Feststellungen und dem unstreitigen Sachverhalt folgt eindeutig, daß die Gemeinschaft als Gesellschaft des bürgerlichen Rechts anzusehen ist, wie bereits das Landgericht zutreffend dargelegt hat.

a) Für einen Verein ist neben anderen Merkmalen der wechselnde Bestand seiner Mitglieder wesentlich (u.a. BGHZ 25, 312, 313 mit weiteren Nachweisen). Daran fehlt es hier. Die Siedlungsgemeinschaft war endgültig auf diejenigen Belegschaftsmitglieder der Klägerin beschränkt, die sich im Zusammenhang mit dem hier behandelten Unternehmen jene 27 Häuser errichten wollten. Ein Wechsel war nicht vorgesehen; soweit er in Betracht kam - etwa infolge Erbfalls oder Rücktritts eines Siedlers - war er bedeutungslos.

Unter diesen Umständen entfällt die Möglichkeit, die Gemeinschaft als nicht rechtsfähigen Verein anzusehen. Demgemäß ist auch der § 54 BGB nicht anwendbar.

b) Andererseits kann aber auch dem Berufungsgericht nicht zugestimmt werden, wenn es annimmt, daß der Beklagte und D. jeweils nur als Vertreter der einzelnen Siedler gehandelt hätten.

Den von dem Oberlandesgericht für seine Ansicht angeführten Gründen stehen nämlich gewichtige andere gegenüber, die eine solche Annahme nicht zulassen.

Der Zusammenschluß der Bauinteressenten hatte greifbare Formen angenommen. Sie verfolgten zwar jeweils nur den Zweck, für sich selbst ein Haus zu bauen. Die diesem

Endzweck dienenden Mittel waren aber gemeinsam. Die Siedler wollten nämlich der Erleichterungen teilhaftig werden, die ihnen der Zusammenschluß gewährte, wie z.B. die gemeinsame Bestellung von Baustoffen u. dgl., die einheitliche Verhandlung mit den Kreditgebern und Bauunternehmern sowie der gemeinschaftliche Straßenbau. Allerdings haben die Beklagten die dahingehenden Feststellungen des Landgerichts im zweiten Rechtszuge zunächst zum Teil bestritten. Die Klägerin hat aber darauf verschiedene Belege eingereicht, die diese gemeinsamen Bemühungen der Siedler unmißverständlich bestätigen. Die Beklagten haben die Richtigkeit dieser Unterlagen nicht in Abrede gestellt, so daß anzunehmen ist, daß sie insoweit keine Einwendungen mehr erheben wollten.

Auch die Gemeinschaftsorganisation, die zum Begriffe der bürgerlich rechtlichen Gesellschaft gehört, war vorhanden. Der Zusammenschluß führte einen gemeinsamen Namen. Die Beteiligten hielten "Siedlerversammlungen" ab, bestellten einen Vorstand sowie einen Beirat und vereinbarten u.a., daß in gewissen Angelegenheiten ein Mehrheitsbeschluß für alle maßgebend sein sollte (Prot. v. 18. Dezember 1950 - Bl. 100 GA).

Schließlich sind die Siedler auch der Klägerin und nicht etwa nur Dritten als Gemeinschaft gegenübergetreten. Das folgt eindeutig schon daraus, daß der Beklagte im Namen der Gemeinschaft Wechsel akzeptiert hatte, die von der Klägerin ausgestellt worden waren.

Somit waren alle Merkmale für eine bürgerlich rechtliche Gesellschaft vorhanden (vgl. dazu BGH NJW 1951, 308); auch ist der beklagte Ehemann in deren Namen der Klägerin gegenübergetreten.

2.) Die persönliche Haftung der Mitglieder dieser Gesellschaft richtete sich nach dem § 427 BGB. Sie hatten

also im Zweifel als Gesamtschuldner für die gemeinsamen Verpflichtungen einzustehen.

Diese gesamtschuldnerische Haftung ist hier aber nach Ansicht des Oberlandesgerichts abbedungen worden. Es entnimmt den Umständen, daß die Siedler nur entsprechend ihren Anteilen haften sollten.

a) Allerdings leidet auch die dahingehende Würdigung an dem bereits hervorgehobenen Mangel, daß das Berufungsgericht regelmäßig eine "eigene Schuld" der Gemeinschaft einer solchen der einzelnen Siedler gegenüberstellt. Das ist vor allem bei der vom Berufungsgericht in diesem Zusammenhang unterstellten bürgerlich rechtlichen Gesellschaft verfehlt. Denn sie haftet überhaupt nicht in dieser Eigenschaft; vielmehr sind stets die Gesellschafter selbst die Schuldner (u.a. RGRK vor § 705 Anm. 4).

Das Ergebnis wird dadurch aber nicht berührt, weil unmißverständlich ist, was das Oberlandesgericht meint. Es will darlegen, daß die Beteiligten hier nicht den Willen gehabt haben, jeden Siedler für die ganze Schuld zu verpflichten. Diese Würdigung liegt auf tatsächlichem Gebiet und ist rechtlich nicht zu beanstanden. Sie steht im Einklang mit den Grundsätzen, die der Bundesgerichtshof in der Entscheidung NJW 1959, 2160 aufgestellt hat.

b) Die Revision macht demgegenüber geltend, daß mit solchen Erwägungen nicht die Gesamthaft der Siedler für diejenigen Schulden ausgeschlossen werden könnte, die noch nicht aufgeteilt worden waren. Diese Voraussetzungen seien hinsichtlich des eingeklagten Betrages gegeben.

Auch diese Rüge geht fehl. Das Oberlandesgericht begründet seine Auffassung u.a. damit, daß es sich um ein

Sozialwerk der Klägerin gehandelt habe. Die Siedler seien ihre Arbeiter und Angestellten gewesen. Es würde dem diesem Vorhaben zugrundeliegenden Gedanken widersprechen, wenn die Klägerin den etwaigen Verlast bei einem der Bauherrn auf einen anderen hätte abwälzen dürfen.

Diese Ausführungen sind entscheidend. Die Bauinteressenten waren bei der Klägerin in abhängiger Stellung tätig. Wie nach den Umständen nicht zweifelhaft sein kann, waren sie auch nie in der Lage, Verpflichtungen auf sich zu nehmen, die sich bei einer gesamtschuldnerischen Haftung ergeben konnten. Das konnte auch der Klägerin nicht verborgen sein. Für sie war das Unternehmen kein Handelsgeschäft, aus dem sie Gewinn erzielen wollte; vielmehr war es ein "Sozialwerk", also, wenn auch nicht eine Schenkung, so doch eine mehr oder weniger selbstlose Hilfe gegenüber den ihr wirtschaftlich Untergeordneten.

Das Oberlandesgericht brauchte daher keinen Unterschied zwischen den bereits umgelegten Krediten zu machen und denen, die es noch nicht waren. Denn die Gründe, die für eine nur anteilmäßige Haftung der Gesellschafter sprechen, greifen in dem einen wie dem anderen Fall durch.

Es mag sein, daß die individuelle Bemessung dieser Anteile vor der Umlegung auf gewisse Schwierigkeiten stoßen konnte, weil nicht stets von vornherein feststand, wieviel der einzelne Siedler benötigen werde. Dadurch wurde aber die Klägerin für diese Zeit nicht rechtlos, wie die Revision meint. Vielmehr war und ist dann nach der Regel des § 420 BGB zu verfahren, nach der jeder Schuldner im Zweifel zu gleichen Anteilen verpflichtet ist. Daß die Beklagten diese Rechtslage in ihrem Schriftsatz vom 27. März 1957 zunächst selbst nicht richtig erkannt haben, ist nicht ausschlaggebend.

3.) Der beklagte Ehemann hatte, wie bereits erwähnt, namens der Siedlungsgemeinschaft auch Wechsel akzeptiert, die die Klägerin als Ausstellerin eingelöst hat.

Die Revision macht geltend, das Oberlandesgericht habe die sich daraus ergebende wechsellmäßige Haftung gemäß dem Art. 8 WG nicht beachtet.

Hiermit kann sie nicht gehört werden; denn einen solchen Anspruch hat die Klägerin in den Tatsacheninstanzen nicht erhoben. Sie hat zwar die sich auf die Wechsel beziehenden Vorgänge in ihren Schriftsätzen behandelt. Das hat sie aber nur zu dem Zwecke getan, um die gesamtschuldnerische Haftung der Siedler für die aus anderem Grunde hergeleitete Klageforderung zu beweisen (vgl. insbesondere S. 4 des Schriftsatzes vom 3. Mai 1957).

Das Fehlende kann im Revisionsrechtszuge nicht mehr nachgeholt werden.

4.) Auf Antrag der Klägerin hat das Oberlandesgericht sein Urteil gemäß dem § 320 ZPO berichtigt und als vorgelegte Behauptung der Klägerin folgende Sätze eingefügt:

"Der beklagte Ehemann habe in seiner Eigenschaft als Beauftragter der Siedlungsgemeinschaft über die aus ihrem Kontoauszug ... ersichtlichen, der Siedlungsgemeinschaft zur zweckbestimmten Verwendung überlassenen Darlehen verfügt. Mindestens in Höhe des eingeklagten Betrags habe der beklagte Ehemann nicht nachgewiesen, daß er über die von den Darlehensgebern - also auch von ihr - zur Verfügung gestellten Darlehen dieser Zweckbestimmung entsprechend verfügt habe".

Die Revision entnimmt aus dieser Behauptung, aus den Angaben des Beklagten, er habe die Vertretung der Siedler

auf Weisung der Klägerin übernommen sowie aus seiner Stellung als Personalbearbeiter der Klägerin, daß diese ihre Klage auch auf die Verletzung eines ihr gegenüber bestehenden Auftragsverhältnisses gestützt habe. Die Beschwerdeführerin rügt, daß das Oberlandesgericht den sich hieraus ergebenden Anspruch nicht behandelt habe.

Auch dieser Angriff ist nicht gerechtfertigt. Die Klägerin hatte in den Tatsacheninstanzen nicht behauptet, der beklagte Ehemann habe sich ihr gegenüber persönlich verpflichtet, für die ordnungsmäßige Verteilung der Darlehen zu sorgen. Einen solchen Inhalt hat auch der Berichtigungsbeschuß nicht. Danach hat die Klägerin zwar vorgetragen, ihre Kredite seien zweckbestimmt gewesen, Als Vertragsgegner, der die zweckbestimmte Verwendung zu gewährleisten hatte, wurde aber die Siedlergemeinschaft, nicht der Beklagte persönlich angeführt. Aus einem solchen Vortrag ließ sich nicht das jetzt von der Revision behauptete Auftrags- und Treueverhältnis des beklagten Ehemanns persönlich entnehmen.

Das Oberlandesgericht hatte also keinen Anlaß, auf diesen garnicht erhobenen Anspruch einzugehen.

II.

Das Berufungsgericht prüft, ob die Beklagten für die Beträge anteilig haften, die sie selbst aus den von der Klägerin zur Verfügung gestellten Mitteln erhalten haben. Es lehnt insoweit eine Verurteilung mit der Begründung ab, daß diese Forderung "nicht nur dem Grunde, sondern auch der Höhe nach streitig" sei. Außerdem bedürfe es noch der Umlegung; da sie ausstehe, sei die auf den Anteil gerichtete Klage zur Zeit unbegründet.

Der Revision ist zuzugeben, daß diese Ausführungen rechtlich nicht haltbar sind.

1.) Wenn die Forderung der Klägerin streitig ist, dann ist es Sache des Gerichts, über diesen Streit zu entscheiden. Es ist kein Grund ersichtlich, warum das Berufungsgericht das nicht getan hat.

2.) Ebensowenig ist zu verstehen, warum über die anteilige Schuld der Beklagten erst entschieden werden könnte, nachdem sie formell umgelegt worden ist.

Besteht, wie das Oberlandesgericht angenommen hat, kein Gesamtschuldverhältnis unter den Siedlern, so muß jeder für den auf ihn entfallenden Teil eintreten. Ein vorheriges formelles Umlegungsverfahren ist nicht vorgesehen. Jedenfalls fehlt es an jedem Anhalt dafür, daß es die Haftung der Siedler gegenüber der Klägerin erst begründen sollte. Im übrigen ist auch nicht zu erkennen, wer es bei einer etwaigen Weigerung der Beteiligten durchführen sollte.

Es ist also Sache des Gerichts, alsbald darüber zu befinden.

3.) Das Urteil kann deswegen keinen Bestand haben, soweit es sich um die anteilige Haftung der Beklagten handelt.

Hinreichende Anhaltspunkte dafür, wie hoch diese sein könnte, fehlen. Die angefochtene Entscheidung muß daher in vollem Umfange aufgehoben und der erneuten Nachprüfung unterstellt werden.

Glanzmann

Rietschel

Heimann-Trosien

Erbel

Finke