

# TE OGH 1987/5/12 20b573/87

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.05.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Scheiderbauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kralik, Dr. Melber, Dr. Kropfisch und Dr. Huber als Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ferdinande K\*\*\*, Geschäftsfrau, 4020 Linz, Wiener Straße 386 a, vertreten durch Dr. Wolfgang Moring, Rechtsanwalt in Linz, wider die beklagte Partei Viktor K\*\*\*, Kaufmann, 4020 Linz, Denkstraße 38, vertreten durch Dr. Arno Figl, Rechtsanwalt in Linz, wegen Feststellung (S 500.000,-) und Einverleibung des Eigentumsrechtes (S 750.000,-), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgerichtes vom 25. November 1986, GZ 3 R 317/86-14, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Linz vom 21. Juli 1986, GZ 8 Cg 328/85-10, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die Klägerin ist schuldig, dem Beklagten die mit S 17.730,90 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin die Umsatzsteuer von S 1.611,90) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Streitteile leben in aufrechter Ehe. Der Beklagte betreibt in Linz ein Eisenhandelsunternehmen, das unter der Firma "Viktor Kowarik" zu HRA 1940 seit 24. November 1959 beim Handelsregister des Landesgerichtes Linz protokolliert ist. Das Grundstück in Linz, Wiener Straße 386 a, ist im Jahre 1955 gemeinsam von den Streitteilen erworben worden. Ab 1. Jänner 1971 wurde die Klägerin im Betrieb des Beklagten als Dienstnehmerin mit einem festen Gehalt angestellt. Die Klägerin hat seit 1984 krankheitsbedingt ihre fallweise Aushilfe im Verkauf eingestellt. Der Beklagte ist seit 1. Jänner 1979 Stadtrat der Landeshauptstadt Linz. Mit im Verfahren 21 C 137/85 abgeschlossenem Vergleich verpflichtete sich der Beklagte zur Unterhaltsleistung an die Klägerin. Bemessungsgrundlage waren sein Einkommen als Stadtrat und Sektionsobmann der OÖ. Handelskammer.

Die Klägerin beehrte die Feststellung, daß zwischen den Streitteilen ein Vertrag über eine Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechtes zum Betrieb des unter dem Namen des Beklagten mit dem Sitz in Linz, Wiener Straße 386 a, betriebenen Eisenhandlungsunternehmens bestehe; sie beehrte weiters, den Beklagten schuldig zu erkennen, seine unwiderrufliche Zustimmung aufgrund des im Feststellungsbegehren umschriebenen Gesellschaftsvertrages zu geben, daß "ohne sein ferneres Wissen" im Grundbuch auf den EZ 363 und 1597 der KG Kleinmünchen das Eigentumsrecht für die Klägerin einverleibt werde und zwar auf beiden Liegenschaften je zur Hälfte. Zur Begründung ihrer Ansprüche brachte die Klägerin vor, daß das unter dem Namen des Beklagten betriebene Handelsunternehmen in der Vergangenheit unbestritten in Form einer konkludent zustandegekommenen Erwerbsgesellschaft bürgerlichen

Rechtes geführt worden sei. Die Klägerin habe das Unternehmen ab dessen Gründung im Jahre 1953 bis 1958 sowie ab 1978 bis 1984 in Eigenverantwortung geführt. Auch die Eltern der Klägerin hätten Beitragsleistungen zum Unternehmensaufbau in Form von Arbeit und der Übernahme einer Bürgschaft für den ersten Betriebsmittelkredit geleistet. In den Anfangsjahren habe der Beklagte für den Wareneinkauf gesorgt. Alle wesentlichen Entscheidungen seien aber zwischen den Streitteilen besprochen worden. Ab 1958 sei eine "kollektive Entscheidungsstruktur begründet worden". Im Jahre 1962 habe die Klägerin gemeinsam mit dem Beklagten einen Mietvertrag über ein Bestandsobjekt im Erdgeschoß des Hauses Linz, Wiener Straße 386, in der Absicht, dort das Unternehmen zu führen, abgeschlossen. Damals hätten die Streitteile über keine Barmittel verfügt, sodaß sie einen Betrag von S 5.000,-- zur Bezahlung der Ablöse als Darlehen hätten aufnehmen müssen. Daneben seien die Streitteile (für das Unternehmen) gemeinsam Bankverpflichtungen eingegangen. Aus diesen Umständen sei zu ersehen, daß auch für dritte Personen kein Zweifel am Zustandekommen einer Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechtes bestand. Diese Gemeinschaftsorganisation sei Außenstehenden nicht verborgen geblieben und habe ihnen auch nicht verborgen bleiben sollen. Die Streitteile hätten aus Mitteln bzw. aus dem Gewinn des Unternehmens mehrere Liegenschaften erworben, auf welchen ihr Eigentum je zur Hälfte eingetragen wurde. Dies deswegen, weil es selbstverständlich gewesen sei, daß die Hälfte des erwirtschafteten Gewinnes der Klägerin habe zugute kommen sollen. Auch die im Urteilsbegehren genannten Liegenschaften seien aus Unternehmensmitteln gekauft worden; sie gehörten zum Gesellschaftsvermögen und seien lediglich aus steuerlichen Gründen in das Alleineigentum des Beklagten übertragen worden. In den Jahren ihrer Tätigkeit im Unternehmen habe die Klägerin die Kasse geführt und eine gewichtige Kontrollfunktion über den Verkaufsbetrieb in den Filialen und über die Tätigkeit der Angestellten ausgeübt. Alle wesentlichen das Unternehmen betreffende Entscheidungen seien von den Streitteilen gemeinsam getroffen worden. Die beachtliche Ausweitung des Unternehmens sei auch maßgeblich auf das Verdienst der Klägerin zurückzuführen. Ein Dienstverhältnis zwischen den Streitteilen sei nur aus abgaben- und pensionsrechtlichen Erwägungen begründet worden, ohne daß der Klägerin in der Folge in den Jahren 1971 bis 1981 ein Gehalt ausbezahlt wurde. Der Ausbau der zum Anlagevermögen (des Unternehmens) gehörenden Liegenschaft in Linz, Denkstraße 38, sei aus Ersparnissen der Klägerin erfolgt. Der Beklagte habe das Bestehen einer Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechtes bestritten. Deshalb habe die Klägerin ein rechtliches Interesse an der Feststellung einer solchen Gesellschaft. Die Einverleibung des Hälfteigentums an den beiden verzeichneten Liegenschaften stehe der Klägerin aufgrund des Gesellschaftsvertrages zu.

Der Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Es habe zwischen den Streitteilen niemals ein Parteiwille dahin bestanden, den Betrieb eines gemeinsamen Unternehmens zu vereinbaren und Kapital sowie Arbeit zur Erreichung eines beschränkten wirtschaftlichen Zweckes zu vereinigen. Die Klägerin habe nie eine Geld- oder Sacheinlage in die Firma getätigt. Es sei auch nie über eine Gewinn- oder Verlustbeteiligung gesprochen worden. Die Klägerin habe insbesondere keine Einwirkungs- oder Mitwirkungsrechte bei der Geschäftsführung gehabt. Ihre Arbeitsleistungen - im Detailverkauf - habe sie nur vorübergehend und fallweise - ohne Geschäftsführungsfunktionen auszuüben - erbracht. Der Beklagte habe sowohl vor als auch nach der Protokollierung der Firma im Handelsregister die Geschäftsführung (Kalkulation, Ein- und Verkauf, Buchhaltung etc.) allein ausgeübt. Miteigentum an der Liegenschaft Wienerstraße 386 a sei von den Streitteilen nur aufgrund des guten ehelichen Einvernehmens begründet worden. Die von der Klägerin nicht genannten übrigen Kauf- und Mietverträge (betreffend Grundstücke, Geschäftslokale, Filialen usw.) seien im Namen des Beklagten abgeschlossen worden. Die Mithaftung der Klägerin für Bankkredite sei auf ihre eheliche Beistandspflicht zurückzuführen. Die Klägerin sei mit der Protokollierung der Firma des Beklagten einverstanden gewesen. Mit der Anstellung der Klägerin im Betrieb des Beklagten hätten die Arbeitsleistungen der Klägerin abgegolten werden sollen. Die Gehaltsbezüge habe die Klägerin überwiesen erhalten. Sie habe lediglich die Handkasse geführt.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ohne weitere Feststellungen zu treffen ab. Es begründete seine Entscheidung damit, daß aufgrund der Eintragung im Handelsregister davon auszugehen sei, daß der Beklagte ein Vollhandelsgewerbe in Form einer Einzelfirma betreibe, welches nicht Gegenstand des Betriebes einer Gesellschaft bürgerlichen Rechtes sein könne. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin nicht Folge, bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes, über den es entschieden hat, S 300.000,-- übersteigt. Das Gericht zweiter Instanz vertrat die Auffassung, daß sich nach der herrschenden Rechtsprechung auch Ehegatten zur Erreichung eines beschränkten wirtschaftlichen Zweckes - wie etwa zur Führung eines Unternehmens - zu einer Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechtes vereinigen können. Eine solche

Gesellschaftsgründung bedürfe, weil sie nicht die gesamten vermögensrechtlichen Beziehungen der Eheleute erfassen soll, weder eines Notariatsaktes noch sonst einer Form und könne auch stillschweigend erfolgen. Voraussetzung sei aber neben der Verpflichtung zur Beitragsleistung, die zwar in Arbeit bestehen kann, aber über den Rahmen der ehelichen Beistandspflicht im Sinn des § 90 ABGB hinausgehen muß, daß jedem Partner gewisse Einwirkungs- und Mitwirkungsrechte gewährt werden, also eine lose Gemeinschaftsorganisation vereinbart ist. Diese Voraussetzungen trafen nach den Behauptungen der Klägerin durchaus zu. Der Gesetzgeber habe aber die Führung von Vollhandelsgewerben zum Schutz des Geschäftsverkehrs registrierten Kaufleuten bzw. Handelsgesellschaften vorbehalten. Aufgrund der Eintragung der Firma des Beklagten im Handelsregister sei vom Bestehen eines Vollhandelsgewerbes auszugehen, sodaß in diesem Fall lediglich eine Gesellschaft bürgerlichen Rechtes als Innengesellschaft gebildet werden konnte. Außengesellschaft sei die GesbR dann, wenn die Beteiligten im Rechtsverhältnis mit Dritten als Gesellschafter auftreten, das heißt die Rechtsgeschäfte im Namen der Gesellschaft abgeschlossen werden. Eine bloße Innengesellschaft sei gegeben, wenn die GesbR nach außen hin nicht in Erscheinung tritt, also Rechtsgeschäfte von einem Gesellschafter in dessen Namen aber auf Rechnung der übrigen getätigt werden. Für die Abgrenzung von einer Innengesellschaft zu einer Außengesellschaft sei der Parteiwille maßgeblich. Nach dem Vorbringen der Klägerin in erster Instanz sei "die Existenz der Gemeinschaftsorganisation auch Außenstehenden nicht verborgen geblieben und sollte dies auch nicht verborgen bleiben". Nach dem Tatsachenvorbringen sei nicht auszuschließen, daß das Unternehmen von 1953 (ab Gründung) bis 1959 (Registrierung) in Form einer nach außen wirksamen GesbR betrieben wurde, weil für diesen Zeitraum offen bleiben muß, ob ein Minderhandelsgewerbe betrieben wurde. Da aber auch nach diesem Zeitpunkt der Wille der Gesellschafter dahin gegangen sei, auch Dritten gegenüber als Gesellschaft aufzutreten - wie die Klägerin behauptete - könne es wegen des Formzwanges des § 105 HGB nur zur Entstehung einer OHG gekommen sein, und zwar unabhängig davon, ob die Parteien sich dieser Rechtsfolge bewußt waren und ob sie irrtümlich eine GesbR gründen wollten. Wenn die Klägerin nun im Rechtsmittelverfahren behauptet, sie sei immer von einer reinen Innengesellschaft ausgegangen, so widerspreche dies ihren Tatsachenbehauptungen vor dem Erstgericht. Das Bestehen einer GesbR müsse daher schon aufgrund des Vorbringens der Klägerin verneint werden. Damit erweise sich aber sowohl das Feststellungsbegehren als auch das Leistungsbegehren als unbegründet. Das Leistungsbegehren habe die Klägerin nur auf den Rechtsgrund einer Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechtes gestützt, sodaß der behauptete Anspruch nur unter diesem Aspekt zu beurteilen war.

Gegen die Entscheidung des Gerichtes zweiter Instanz richtet sich die Revision der Klägerin aus dem Anfechtungsgrund des § 503 Abs 1 Z 4 ZPO mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, daß dem Klagebegehren stattgegeben werde. Der Beklagte beantragt in der Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nicht berechtigt.

Nach Ansicht der Klägerin sei die Aussagekraft ihres Vorbringens über die Art der zwischen den Ehepartnern bestehenden Gemeinschaftsorganisation nicht geeignet, eine Entscheidungsgrundlage dahin abzugeben, ob es sich zwischen ihnen um eine Außen- oder Innengesellschaft gehandelt habe. Man habe jedenfalls eine Gesellschaft bürgerlichen Rechtes begründen wollen, welche nach außen hin nicht in Erscheinung treten sollte. Im übrigen habe es sich bei ihr nicht um eine bloße sogenannte Arbeitsgesellschafterin gehandelt und stünden treuhändige Gesichtspunkte dem Begehren auf Einverleibung des Hälfteigentums an den bezogenen Liegenschaften nicht im Wege.

Dazu war zu erwägen:

Nach ständiger Rechtsprechung darf das Gericht Tatsachen nicht selbständig sammeln und daraus rechtliche Schlüsse ziehen; es ist an das Klagevorbringen, aber auch an einen bestimmten ausdrücklich geltend gemachten Rechtsgrund gebunden (EvBl 1971/179; SZ 37/145 und 177; SZ 23/84 uva); allein das Vorbringen der Klage ergibt das Substrat, aus dem die Berechtigung des Begehrens abzuleiten ist; andere Tatsachen dürfen vom Gericht nicht unterstellt werden (Fasching III 20 f, 36; RZ 1977/105 ua). Wenn nun die Klägerin in ihrer Klage ausdrücklich ausführte, daß es sich im vorliegenden Fall um eine solche Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechtes handelte, daß die Gemeinschaftsorganisation Außenstehenden in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise kenntlich sein sollte, hat sie damit unter Berücksichtigung ihres eigenen Standpunktes ausschließlich solche Tatsachen dargelegt, aus welchen -

ihre Richtigkeit vorausgesetzt - der Bestand einer sogenannten Außengesellschaft bürgerlichen Rechtes abzuleiten wäre. Demgegenüber steht jedoch fest, daß die Firma des Beklagten im Handelsregister eingetragen ist; demnach scheidet das Vorhandensein einer Gesellschaft bürgerlichen Rechtes als Außengesellschaft aus, weil eine solche zum Betrieb eines Vollhandelsgewerbes nicht geeignet ist (Kastner in Gschnitzer-GedS 211 ff, bes. 212; EvBl 1976/271 ua). Das Vorbringen der Klägerin schließt die Annahme einer Gesellschaft bürgerlichen Rechtes als Innengesellschaft, welche dann vorliegt, wenn sie als solche nach außen hin nicht in Erscheinung treten und nur im Innenverhältnis ihre Wirkung entfalten soll (Kastner in ZAS 1970, 18 f; Wahle in Klang 2 V 539; SZ 23/76; SZ 28/120; 8 Ob 194/67 ua), aus. Soweit die Klägerin sich erst im Rechtsmittelverfahren darauf beruft, daß sie entgegen ihrem bisherigen Vorbringen im Verfahren erster Instanz nunmehr eine Gesellschaftsform bürgerlichen Rechtes behauptet, die nach außen hin nicht in Erscheinung treten sollte, kann darauf nicht Bedacht genommen werden, weil damit gegen das Neuerungsverbot verstoßen würde.

Demnach kann dem Begehren auf Feststellung, daß zwischen der Klägerin und dem Beklagten ein Vertrag über eine Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechtes zum Betrieb des oben dargestellten Eisenhandelsunternehmens bestehe, kein Erfolg beschieden sein. Damit fällt aber auch das weitere Begehren dahin, daß der Klägerin aufgrund dieses festzustellenden Vertrages Eigentumsrechte an den bezogenen zum Betrieb des Handelsunternehmens gehörigen Liegenschaften je zur Hälfte eingeräumt werden mögen, in sich zusammen: Wird die Berechtigung eines Klagebegehrens ausdrücklich auf das Vorliegen eines bestimmten Rechtsgrundes abgestellt, ist es auch nur unter diesem Gesichtspunkt zu prüfen. Da aus den oben dargestellten Gründen eine bürgerlich-rechtliche Gesellschaft zwischen den Parteien nicht festgestellt werden konnte, erweisen sich demnach auch alle daraus allein abgeleiteten Ansprüche als unberechtigt. Dies trifft für das Begehren auf Realisierung des behaupteten, aber als nicht erwiesen angenommenen Gesellschaftsvertrages im von der Klägerin angestrebten Sinn voll zu. Auf weitere von ihr relevierten Fragen braucht daher nicht mehr eingegangen zu werden.

Ihrer Revision war daher der Erfolg zu versagen.

Der Ausspruch über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41, 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E10893

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0020OB00573.87.0512.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19870512\_OGH0002\_0020OB00573\_8700000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)