

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

2143 056

ZPO §§ 514, 515, 566

Der Rechtsmittelverzicht und die Rücknahme eines Rechtsmittels sind unwirksam, wenn sie von dem gesetzlichen Vertreter einer juristischen Person unter offensichtlichem Mißbrauch seiner Vertretungsmacht erklärt werden.

ZPO § 565 Abs. 3

Das Revisionsgericht, das zur Klärung der Legitimation des gesetzlichen Vertreters einer Partei selbst Feststellungen getroffen hat, kann in der Sache selbst entscheiden, wenn diese Feststellungen die abschließende Beurteilung des Falles ermöglichen.

GmbHG §§ 13 ff

Der Streit, wer Gesellschafter ist, kann in einem Prozeß mit der Gesellschaft ausgetragen werden.

BGH, Urt. v. 1. März 1962 - II ZR 1/62 (II ZR 217/57)

KG Berlin

LG Berlin

Verkündet

am 1. März 1962

Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der In [REDACTED] Tr [REDACTED] Sebastian Bo [REDACTED] GmbH
in B [REDACTED] W [REDACTED], Bau [REDACTED] Str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

einerseits vertreten durch Frau Amalie M [REDACTED]
geb. Zo [REDACTED] in B [REDACTED],

-Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]

andererseits vertreten durch Frau Edith Z [REDACTED]
in B [REDACTED],

-Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

1. Frau Anna Z [REDACTED] geb. W [REDACTED],

2. Fräulein Elsa Z [REDACTED],

beide in Ba [REDACTED]/T [REDACTED] (Sch [REDACTED]),

3. den Dipl.-Ing. Alfred Z [REDACTED], B [REDACTED]-Wa [REDACTED],
Bi [REDACTED] str. [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagte,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 1. März 1962 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter
Dr. Fischer, Dr. Kuhn, Liesecke und Dr. Reinicke
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 10. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
18. September 1957 aufgehoben.

-1a-

Die Berufung der Kläger gegen das am 12. Dezember 1956 verkündete Urteil der 91. Kammer für Handels-
sachen des Landgerichts Berlin wird zurückgewiesen,
soweit sie die Klage betrifft.

Die Kosten der Revisionsinstanz werden den Klägern
als Gesamtschuldern auferlegt. Die bei Rechtsanwalt
Dr. W. [REDACTED] entstandenen Kosten hat jedoch
Frau Edith Z. [REDACTED] geb. Ha. [REDACTED] in B. [REDACTED]-Wa. [REDACTED],
Bi. [REDACTED]straße [REDACTED], zu tragen.

Von Rechts wegen

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](#)

Tatbestand:

Die Kläger sind die Erben des am ■. ■ 1948 verstorbenen Carl Z ■, der seinen Wohnsitz in Ba ■/Sch ■ hatte, aber Reichsdeutscher und Mitglied der NSDAP war.

Die Beklagte ist eine im Jahre 1908 gegründete GmbH mit Sitz in B ■, die sich mit in ■ Tr ■ befaßt. Im Jahre 1935 betrug ihr Stammkapital 100.000 RM, es war in vier Geschäftsanteile zu je 25.000 RM zerlegt. Damals hatte die Gesellschaft nur zwei Gesellschafter, den Schweizer Bürger Guido R ■ und die So ■ An ■ In ■ di Tr ■ Seb. Bo ■ (abgekürzt SIT) - diese Gesellschaft hatte ihren Sitz in Ma ■ und befand sich in Liquidation -.

Durch notariellen Vertrag vom 20. Dezember 1935 (Hülle 38 a und Bl. 116 d. A.) trat die SIT ihre beiden Geschäftsanteile an Carl Z ■ ab.

Durch notariellen Vertrag vom 7. April 1941 (Bl. 32 Band II der Registerakten) trat auch R ■ seine beiden Geschäftsanteile an Carl Z ■ ab. R ■ wurde hierbei durch den Schweizer Bürger Elvezio M ■ vertreten, der in B ■ wohnte und Prokurist der Beklagten war. Nach dem Inhalt der Vertragsurkunde wurde ein Teilbetrag von 47.000 RM offen zu treuen Händen übertragen, während die restlichen 3.000 RM "zum Kurse von ca. sfrs. 5.000" abgetreten wurden und Einigkeit darüber bestand, daß die Valuta - nach der Behauptung der Kläger waren es 5.180 sfrs. - bereits bezahlt sei.

In notarieller Urkunde vom 14. Juni 1941 berief Carl Z ■ R ■, der seit 1909 Geschäftsführer der Beklagten war, aus diesem Amt ab und machte sich zum alleinigen Geschäftsführer der Beklagten. Das ist im

Handelsregister eingetragen worden.

In notarieller Urkunde vom 10. Dezember 1942 (wiedergegeben Bl. 2/3 d. A.) ermächtigte M. in Vertretung R. den Erblasser der Kläger, die ihm lediglich zu treuen Händen übertragenen 47.000 RM Geschäftsanteile an Dritte oder sich selbst zu übertragen.

Durch notariellen Vertrag vom 2. Februar 1943 (Hülle Bl. 38 a und Bl. 124 d. A.) übertrug Carl Z. einen Geschäftsanteil von 30.000 RM an seinen Sohn, den Kläger zu 3. In der Abtretungsurkunde wurde hervorgehoben, daß es "sich nicht etwa um eine treuhänderische Übertragung" handle.

Nach Behauptung der Kläger hat Carl Z. im Jahre 1943 durch formlosen Vertrag mit sich selbst seine treuhänderische Berechtigung in Höhe eines Betrages von 17.000 RM in unbeschränktes Eigentum umgewandelt.

Durch notariellen Vertrag vom 19. Juli 1946 (Bl. 126 d. A.) hat der Kläger zu 3 einen Geschäftsanteil von 30.000 RM an M. abgetreten. Diese Anteilsübertragung wurde zu notariellem Protokoll vom 19. September 1946 (Bl. 12, Hülle 38 a und Bl. 128 d. A.) wiederholt. In dieser Urkunde heißt es, daß der Kläger zu 3 den Anteil lediglich als Treuhänder besessen habe und die Übertragung an M. zur Auflösung dieses Treuhandverhältnisses vornehme.

Es liegt eine in italienischer Sprache gehaltene Urkunde vor (Hülle am Schluß von Band 2 d. SA, amtliche deutsche Übersetzung Bl. 48 - 50 Band II der Registerakten), die mit der Ortsangabe Ba., dem Datum des 28. August 1946 und der Unterschrift Carlo Z. versehen ist. Diese Unterschrift ist von dem Schweizer Notar Piero G. in

Mon [REDACTED] unter Nr. [REDACTED], L [REDACTED], den 28. August 1946, als echt beglaubigt worden. Unstreitig wurde Carl Z [REDACTED] von seinem Tössiner Freundeskreis Carlo und Carlino genannt; vor allem italienische Texte hat er mit Carlo Z [REDACTED] unterschrieben.

Die Urkunde besagt, Carl Z [REDACTED] habe unter dem 7. April 1941 pro forma, so den unter der nationalsozialistischen Regierung geltenden Bestimmungen nachkommend, die Geschäftsanteile R [REDACTED] und M [REDACTED] treuhänderisch erworben; in der Folge habe er einen Teil seiner Teilhaberschaft, nämlich 30.000 RM, an seinen Sohn veräußert und den Rest seiner Teilhaberschaft von 3.333 RM M [REDACTED] überlassen; da er nicht mehr Gesellschafter der Beklagten sei, habe er seine Entlassung als Geschäftsführer eingereicht; demgemäß seien R [REDACTED] und M [REDACTED] die beiden einzigen Besitzer und Vertreter der Beklagten.

G [REDACTED] hat ein notarielles Protokoll aufgenommen, nach dem R [REDACTED] und M [REDACTED] am 29. August 1946 eine Gesellschafterversammlung in L [REDACTED] abgehalten haben (amtliche deutsche Übersetzung Bl. 46 - 50 Band II der Registerakten). Danach erklärten R [REDACTED] und M [REDACTED] unter Bezugnahme auf die Urkunde vom 28. August 1946: Anfänglich seien die Geschäftsanteile gleichmäßig auf sie und Carl Z [REDACTED] aufgeteilt gewesen, so daß jedem von ihnen 33.333 RM zugestanden hätten. Unter dem 7. April 1941 hätten sie, um Anforderungen der deutschen nationalsozialistischen Regierung zu genügen, dem Erblasser der Kläger eine Pro-forma-Zession gegeben. Carl Z [REDACTED] habe von seiner Teilhaberquote einen Teilbetrag von 30.000 RM an den Kläger zu 3 verkauft und dieser habe ihn an M [REDACTED] weiterverkauft. Den Rest seiner Gesellschaftsquote habe Carl Z [REDACTED] zum Ausgleich für ihm während des Krieges gewährte Unterstützungen an M [REDACTED] übertragen. Sie, R [REDACTED] und M [REDACTED], seien danach die alleinigen Gesellschafter der Beklagten und nähmen den

Antrag Carl Z [REDACTED], ihn als Geschäftsführer zu entlassen, an. An seiner Stelle beriefen sie den Wirtschaftsprüfer Prof. Dr. Be [REDACTED], B [REDACTED], zum Geschäftsführer der Beklagten.

R [REDACTED] und M [REDACTED] verwendeten die Urkunden vom 28. und 29. August 1946 zur Anmeldung dieser Änderungen. Das Registergericht hat die Geschäftsführungsbefugnis des Erblassers der Kläger gelöscht und Be [REDACTED] als Geschäftsführer der Beklagten eingetragen.

M [REDACTED] ist am [REDACTED] 1949 verstorben und von seiner Ehefrau allein beerbt worden. R [REDACTED] ist am [REDACTED] 1950 verstorben. Seine Erben haben ihre Rechte an der Beklagten und gegen die Kläger an Frau M [REDACTED] abgetreten. Demzufolge sieht sich Frau M [REDACTED] als alleinige Inhaberin der Beklagten an. Am 7. Januar 1956 hat sie in notariell beurkundeter Form ihre Rechte gegen die Kläger an die Beklagte abgetreten.

Die Kläger behaupten: Durch die Abtretung vom 20. Dezember 1935 sei ihr Erblasser Vollrechtsinhaber von zwei Geschäftsanteilen geworden. Diese Abtretung habe die Soc. An. In [REDACTED] Tr [REDACTED] Fr [REDACTED] Go [REDACTED] veranlaßt und dem Ausgleich von Ansprüchen gedient, die Carl Z [REDACTED] im Zuge der Reorganisation und Sanierung dieser zum Go [REDACTED] Konzern gehörenden Gesellschaft gegen diese Go [REDACTED]-Tochter erlangt habe. Die am 7. April 1941 abgetretenen 3.000 RM seien Carl Z [REDACTED] nicht bloß pro forma, sondern effektiv zu eigenem Recht übertragen worden. Für einen Teilbetrag von 17.000 RM der ihm treuhänderisch übertragenen 47.000 RM habe Carl Z [REDACTED] 29.500 sfrs. an die B [REDACTED] Firma Al [REDACTED] Tra [REDACTED] vorm. Go [REDACTED] & Ma [REDACTED] (abgekürzt A [REDACTED] - sie gehörte auch zum Go [REDACTED] Konzern -) der R [REDACTED] - er war Generalbevollmächtigter und Aufsichtsratsvorsitzender der A [REDACTED] - seine Treuhandberechtigung übertragen gehabt habe. Durch diese Zahlung habe Carl Z [REDACTED]

die ihm am 10. Dezember 1942 erteilte Ermächtigung zum Selbstkontrahieren in Höhe eines Stammanteils von 17.000 RM ausgenutzt und sich durch Vertrag mit sich selbst zum unbeschränkten Inhaber eines Geschäftsanteils dieser Höhe gemacht. Die restlichen 30.000 RM seines Treuhanderwerbes vom 7. April 1941 habe er zum Zwecke der von deutschen Stellen gewünschten Verdeutschung des Unternehmens seinem Sohn abgetreten. Unstreitig hat der Kläger zu 3 hierzu von M. ein Darlehen von 30.000 RM erhalten und diesen Betrag seinem Vater weitergegeben.

Die Kläger behaupten weiter: Ihr Erblasser habe die Urkunde vom 28. August 1946 nicht unterschrieben. Nach der von ihnen beigebrachten Bescheinigung des Dr. Mar. Mart. vom 3. Dezember 1960 (Hülle am Schluß des 2. Bandes d. SA) konnte Carl Z. seit Januar 1946 wegen Atemnot nicht mehr laufen und reisen und sein Haus nicht mehr verlassen. Tatsächlich habe er, so tragen die Kläger weiter vor, das Haus nicht mehr verlassen. (Beweis: Zeugnis der Giulia Ben. in Ba. und des Gottlieb Ar., Ch., Via G. Mo.). G. müsse daher eine gefälschte Unterschrift als die Carl Z. beglaubigt haben. Sollte die Unterschrift aber echt sein, so beständen nur zwei Möglichkeiten: entweder hätten M. und R. oder einer von beiden diese Urkunde erschlichen oder es habe nach außen hin vorgetäuscht werden sollen, daß Carl Z. nicht Gesellschafter sei, um eine Beschlagnahme des Unternehmens zu verhindern, die wegen seiner Parteimitgliedschaft und seiner Stellung in der Auslandsorganisation der NSDAP gedroht habe. Jedenfalls habe G. die Unterschriftsbeglaubigung vorgenommen, ohne Carl Z. hierbei gesehen zu haben.

Hinzu komme, daß das notarielle Protokoll G. vom 29. August 1946 eine Falschbeurkundung enthalte. Es führe R. und M. als anwesend auf, während nur

M [REDACTED] erschienen sein könne, da sich Ro [REDACTED] am 29. August 1946, wie eine Anzahl überreichter Urkunden (Bl. 142 ff d. SA) ergebe, nicht in L [REDACTED], dem Ort der Abhaltung der Gesellschafterversammlung, sondern in Lausanne aufgehalten habe.

Jedenfalls enthalte die Urkunde vom 28. August 1946 keine Anteilsübertragung, ganz abgesehen davon, daß durch eine bloße Unterschriftsbeglaubigung nicht die Form des § 15 Abs. 3 GmbHG gewahrt werde.

Die Kläger haben beantragt,
festzustellen, daß ihnen in ungeteilter Erben-
gemeinschaft 70 % der Geschäftsanteile an der
Beklagten zuständen.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen,
und widerklagend,
die Kläger zu verurteilen, alle ihnen zustehen-
den Geschäftsanteile an sie, die Beklagte, ab-
zutreten.

Die Beklagte hat ihre Passivlegitimation bestritten.
Sie meint, ein Streit darüber, wer Gesellschafter sei,
könne nur zwischen den Prätendenten und nicht von den
Klägern mit ihr ausgetragen werden.

Sie behauptet, Carl Z [REDACTED] sei zwar zum Inhaber
aller vier Geschäftsanteile gemacht worden, habe aber
nur ein Drittel zu eigenem Recht besitzen und die beiden
anderen Drittel als Treuhänder von R [REDACTED] und M [REDACTED]
halten sollen. Die Abtretungen vom 20. Dezember 1935 und
7. April 1941 seien durch die damaligen politischen Ver-
hältnisse bedingt.

Schon im Jahre 1935 hätten R [REDACTED] und M [REDACTED] befürchtet, nationalsozialistische Stellen könnten der Gesellschaft wegen der Ausländereigenschaft ihrer beiden Gesellschafter. (SIT und R [REDACTED]) Schwierigkeiten bereiten. Deshalb sei am 30. Dezember 1935 schriftlich niedergelegt worden (Hülle Bl. 38 a d. A.), Carl Z [REDACTED] habe die am 20. Dezember 1935 (von der SIT) abgetreten erhaltenen beiden Geschäftsanteile in Höhe von zwei Dritteln nur als Treuhänder von R [REDACTED] und M [REDACTED] erworben, der Gewinn der Beklagten stehe zu zwei Dritteln seinen Treugebern zu und er werde, soweit Treuhänder, die Interessen seiner Treugeber wahren.

Die Beklagte behauptet weiter: Carl Z [REDACTED], R [REDACTED] und M [REDACTED] hätten eine weitere Treuhandabrede am 21. August 1939 getroffen (deutsche Übersetzung dieser Abrede Bl. 76 a d. A.). Diese Abrede sei in der Befürchtung getroffen worden, es werde zum Krieg kommen und es könnte verlangt werden, das Unternehmen zu verdeutschen. Dieses Verlangen sei dann auch mit der Begründung gestellt worden, die Beklagte habe die Versorgung der in Deutschland eingesetzten italienischen Arbeiter mit italienischen Nahrungsmitteln in der Hand. Diesem Verlangen hätten Carl Z [REDACTED], R [REDACTED] und M [REDACTED] zunächst durch die Abtretung vom 7. April 1941 Rechnung zu tragen versucht. Durch diese Abtretung sei Carl Z [REDACTED] nach außen hin zum unbeschränkten Inhaber von 53 % des Stammkapitals und zu den weiteren 47 % offen zum Treuhänder R [REDACTED] gemacht worden. Wegen der Befürchtung, daß dies den deutschen Stellen noch nicht genüge, sei in die Urkunde vom 7. April 1941 aufgenommen worden, die Treuhandübertragung habe den Zweck, auch die restliche ausländische Beteiligung auf Personen zu übertragen, die den zuständigen deutschen Behörden und der Auslandsorganisation der NSDAP genehm seien, und die materiellen Inhaber dieser 47 % verzichten bis zur endgültigen Übertragung in deutsche Hände

auf jede direkte oder indirekte Einflußnahme auf die Gesellschaft.

Nazistellen hätten das jedoch nicht als ausreichend angesehen. Deshalb sei es zu der Ermächtigung vom 10. Dezember 1942 und der Übertragung eines Anteils von 30.000 RM auf den Kläger zu 3 gekommen. Dadurch sei die Gesellschaft formell zu 100 % und materiell zu 83 % als in deutscher Hand erschienen. In Wirklichkeit habe Carl Z [REDACTED] aber nur in Höhe von 33 1/3 % unbeschränkter Anteilsinhaber und zu je einem Drittel Treuhänder von R [REDACTED] und M [REDACTED] bleiben sollen.

Nach Beseitigung der Nazi Herrschaft sei das Ganze bereinigt worden. Dem habe die Abtretung des Klägers zu 3 an M [REDACTED] gedient. Hierbei sei das Darlehen von 30.000 RM verrechnet worden. Carl Z [REDACTED], der letztlich die Darlehensvaluta erhalten habe, habe diesen Betrag endgültig behalten sollen und sei damit für die über seinen Sohn hergegebene, an M [REDACTED] gelangte Quote von 30.000 RM abgefunden gewesen. Seine restliche Beteiligung von 3.333 RM sei mit Unterstützungen verrechnet worden, die er während des Krieges erhalten habe. Die angeblich gezahlten 29.500 sfrs. könnten unmöglich der Preis für einen Geschäftsanteil von 17.000 RM gewesen sein, da das Zentralfinanzamt B [REDACTED] den Wert der Geschäftsanteile für den 1. Januar 1942 zunächst auf das Zwanzigfache des Nominalwerts festgesetzt und diese Festsetzung dann auf das Elffache berichtigt habe (vgl. Bl. 10, 40 der Steuerakten S. 1970/43). Seine Befugnis zum Selbstkontrahieren habe nicht eine Verschleuderung gedeckt.

Die Kläger behaupten demgegenüber: Carl Z [REDACTED] könne einen Vertrag, wie er in der Urkunde vom 30. Dezember 1935 niedergelegt sei, dem Inhalt und den Umständen nach nicht geschlossen haben. Die Unterschrift Carl Z [REDACTED] müsse entweder mißbraucht (Blankettfälschung) oder erschlichen

worden sein. Auch die Urkunde vom 21. August 1939 trage zwar die Unterschrift Carl Z [REDACTED], stelle aber eine schriftliche Lüge dar. Diese Urkunde könne nach ihrem Inhalt nicht im Jahre 1939, sondern erst im Jahre 1946 errichtet worden sein. Der Vertrag vom 21. August 1939 sei zudem auf Stempelpapier (carta bollata) gesetzt, das im Jahre 1939 gegolten habe, die Urkunde habe mit 100 sfrs. verstempelt werden müssen, während Stempelpapier zu 1 sfrs. verwendet worden sei. Die Bewertung der Geschäftsanteile durch das Zentralfinanzamt B [REDACTED] spreche nicht dagegen, daß die 29.500 sfrs. der Preis für einen Geschäftsanteil von 17.000 RM gewesen sei, denn auch M [REDACTED] habe für den von ihm erworbenen Geschäftsanteil von 30.000 RM nur den Nominalwert bezahlt.

Prof. Dr. Be [REDACTED] hat das Amt als Geschäftsführer der Beklagten bis zum Frühjahr 1951 ausgeübt. Er hat für den 30. März 1951 eine Gesellschafterversammlung einberufen. In dieser Versammlung hat sich Frau M [REDACTED] zum Geschäftsführer der Beklagten bestellt. Be [REDACTED] hat sein Amt niedergelegt. Diese Änderungen sind im Handelsregister eingetragen worden. In der Klageschrift ist Frau M [REDACTED] als Geschäftsführer der Beklagten bezeichnet worden. Dementsprechend ist die Klage auch zugestellt worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben.

Gegen dieses Urteil haben die Kläger Berufung eingelegt. Sie haben beantragt, in Abänderung des landgerichtlichen Urteils nach dem Klageantrag zu erkennen und die Widerklage abzuweisen. Für den Fall ihrer Verurteilung auf die Widerklage haben sie noch hilfsweise beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie zur gesamten Hand 5.180 sfrs. nebst 5 % Zinsen seit dem 7. April 1941 und 29.500 sfrs. nebst 5 % Zinsen seit dem 10. Dezember 1942

oder den Gegenwert in Deutscher Mark der Bank Deutscher Länder Zug um Zug gegen Abtretung aller ihnen zustehenden Geschäftsanteile zu zahlen.

Das Berufungsgericht hat ein Teilurteil erlassen. Es hat das landgerichtliche Urteil, soweit es die Klage betrifft, abgeändert und nach dem Klageantrag erkannt. Es hat die Kostenentscheidung dem Schlußurteil vorbehalten und sein Urteil für vorläufig vollstreckbar erklärt.

Die Beklagte, vertreten durch Frau M., hat gegen dieses Urteil Revision eingelegt und beantragt, das Berufungsurteil aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Unter Berufung auf die vorläufige Vollstreckbarkeit des Berufungsurteils haben die Kläger den Standpunkt eingenommen, sie seien berechtigt, diejenigen Gesellschafterrechte auszuüben, die die Inhaberschaft von 70 % des Stammkapitals gebe. Des weiteren haben sie die Ansicht vertreten, auf Grund des Berufungsurteils stehe fest, daß R. und M. am 29. August 1946 nicht die alleinigen Gesellschafter gewesen seien und ohne Einladung und Zuziehung Carl Z. nicht eine Gesellschafterversammlung hätten abhalten und wirksam nicht hätten Beschluß fassen können. Deshalb sei sowohl die Abberufung Carl Z. als Geschäftsführer wie die Bestellung von Prof. Dr. Be. zum Geschäftsführer nichtig. Demzufolge sei Be. nicht befugt gewesen, die Gesellschafterversammlung vom 30. März 1951 einzuberufen. Aus diesem Grunde sei die an diesem Tage vorgenommene Bestellung der Frau M. zum Geschäftsführer nichtig. Darum habe die Beklagte seit dem Tode Carl Z. keinen Geschäftsführer besessen. Daher seien sie, die Kläger, selbst zur Einberufung einer Gesellschafterversammlung befugt. Gestützt auf § 50 Abs. 3 GmbHG haben sie auf den 5. Mai 1958 eine

Gesellschafterversammlung einberufen. Frau M [REDACTED] ist zu dieser Gesellschafterversammlung nicht erschienen. Die Kläger haben beschlußweise festgestellt, daß die Bestellung von Frau M [REDACTED] zum Geschäftsführer nichtig sei, und vorsorglich beschlossen, Frau M [REDACTED] als Geschäftsführer abzuberufen. Zugleich haben sie die Ehefrau des Klägers zu 3, Edith Z [REDACTED], zum Geschäftsführer bestellt.

Das Registergericht hat die Eintragung von Frau M [REDACTED] gelöscht und Edith Z [REDACTED] als Geschäftsführer der Beklagten eingetragen.

Edith Z [REDACTED] hat namens der Beklagten auf das Rechtsmittel der Revision verzichtet und die Revision zurückgenommen (Schriftsätze vom 2. und 25. Mai 1959, Bl. 96, 105 SA).

Die Beklagte, vertreten durch Frau M [REDACTED], hat die Revision aufrechterhalten und den Standpunkt vertreten, die zum vorliegenden Rechtsstreit abgegebenen Erklärungen Edith Z [REDACTED] seien mindestens unter dem Gesichtspunkt der Arglist unbeachtlich.

Die Kläger haben beantragt,

1. den von Frau M [REDACTED] namens der Beklagten bestellten Prozeßbevollmächtigten nicht zur Prozeßführung zuzulassen,
2. die Revision als unzulässig zu verwerfen, hilfsweise,
der Beklagten im Hinblick auf die Rücknahme der Revision die Kosten der Revisionsinstanz aufzuerlegen,
äußerstenfalls,
die Revision zurückzuweisen.

Auf Grund der Verhandlung vom 22. Oktober 1959 hat der Senat gemäß § 56 ZPO einen Auflagen- und Beweis-

beschluß erlassen. Demgemäß ist der Berufsschulldirektor H. F. [REDACTED], K. [REDACTED], als Schriftsachverständiger darüber gehört worden, ob die von dem Notar Piero G. [REDACTED] am 28. August 1946 in L. [REDACTED] unter der Nr. [REDACTED] beglaubigte Unterschrift des Carl Z. [REDACTED] gefälscht sei. Zu diesem Zweck sind dem Sachverständigen in den Registerakten befindliche Unterschriften Carl Z. [REDACTED] und weitere von den Parteien beigebrachte, von Carl Z. [REDACTED] unterschriebene und von beiden Parteien als echt anerkannte Schriftstücke zugänglich gemacht worden. Der Sachverständige hat sein Gutachten dahin erstattet, daß die umstrittene Unterschrift mit größter Wahrscheinlichkeit echt, also von der Hand des Namensträgers geschrieben worden sei.

Entscheidungsgründe:

I.

Legitimation

Frau M. [REDACTED] war berechtigt, die Beklagte im vorliegenden Rechtsstreit zu vertreten.

1. Carl Z. [REDACTED] ist durch die Abtretungen vom 20. Dezember 1937 und 7. April 1941 Inhaber aller vier Geschäftsanteile geworden. Daran hat sich durch die Abtretung vom 2. Februar 1943 nichts geändert.

Einen Geschäftsanteil von 30.000 RM gab es nicht. Zur Abtretung eines solchen Geschäftsanteils hätte entweder die Bildung eines neuen Geschäftsanteils oder die Abtretung eines Geschäftsanteils von 25.000 RM, die Teilung eines anderen Geschäftsanteils und die Abtretung eines Teilgeschäftsanteils von 5.000 RM gehört. In beiden Fällen hätte § 17 GmbHG eingehalten werden müssen. So ist jedoch nicht verfahren, § 17 GmbHG ist nicht be-

achtet worden. Deshalb ist der Kläger zu 3 weder Inhaber eines Geschäftsanteils über 30.000 RM noch zweier Geschäftsanteile von 25.000 und 5.000 RM geworden. Man wüßte auch gar nicht, welcher der vier gleich großen Geschäftsanteile aufgeteilt und welcher zur Bildung eines Geschäftsanteils von 30.000 RM verwendet worden sein soll. Aus diesen Gründen ist auch M. durch die Abtretung vom 19. Juli 1946 oder die vom 19. September 1946 und seine Witwe auf Grund Erbgangs nicht Inhaber eines Geschäftsanteils von 30.000 RM geworden.

Ebenso sind auch keine Geschäftsanteile über 3.000 RM, 17.000 RM, 33.333 RM und 3.333 RM entstanden. Die Bildung von Geschäftsanteilen über 33.333 und 3.333 RM wäre zudem gar nicht möglich gewesen, da nach § 17 Abs. 4 GmbHG auch der Betrag eines Teilgeschäftsanteils durch 100 teilbar sein muß (§ 5 Abs. 3 Satz 2 GmbHG).

Die Beteiligten können daher intern nur eine rein rechnerische Aufteilung der Geschäftsanteile vorgenommen haben, während Carl Z. rechtlich Inhaber aller vier Geschäftsanteile über je 25.000 RM blieb. Davon gehen auch die Kläger aus, wenn sie der Beklagten eine Quote von 30.000 RM als von Frau M. abgetreten erhalten zurechnen.

2. Der Schweizer Notar Piero G. hat die unter dem Text der Urkunde vom 28. August 1946 stehende Namensunterschrift Carlo Z. als die echte Unterschrift Carl Z. beglaubigt. Er hat, auf Ersuchen des Landgerichts von einem Richter des Gerichtsbezirks L.-Land als Zeuge vernommen, ausgesagt, Carl Z. habe ihm die Erklärung in seinem Büro in L. übergeben und mündlich erklärt, Ro. und M. seien die alleinigen und tatsächlichen Inhaber der Beklagten; Carl Z. sei auch damit einverstanden gewesen, daß die für den nächsten Tag vorgesehene Generalversammlung ohne ihn abgehalten und daß

dabei seine Erklärung vom 28. August 1946 vorgelegt werde. Nach dem Gutachten des Schriftsachverständigen F. [REDACTED] hat Carl Z. [REDACTED] die Unterschrift unter dieser Urkunde selbst geleistet. Auf Grund dieses Beweisergebnisses ist die Urkunde vom 28. August 1946 als echt anzusehen (§§ 438, 442 ZPO). Es ist daher davon auszugehen, daß Carl Zeller die in dieser Urkunde niedergelegten Erklärungen abgegeben hat.

3. Für die Behauptung der Kläger, Carl Z. [REDACTED] habe eine Erklärung des in der Urkunde vom 28. August 1946 niedergelegten Inhalts nicht abgegeben wollen, fehlt es an einem Beweis. Was die Kläger dafür vorgebracht haben, daß die Urkunden vom 30. Dezember 1935 und 21. August 1939 erst nach dem Kriege errichtet worden seien, mag möglich sein, ist aber nicht zwingend. Die Kläger haben die Echtheit der Unterschrift Carl Z. [REDACTED] unter diesen Urkunden nicht bestritten (vgl. Schriftsatz vom 28. August 1956, Bl. 105 ff d. A.). Ihre Annahme, diese Unterschriften seien erschlichen oder mißbraucht worden, ist eine beweislos gebliebene Behauptung. Sie haben auch keinen Beweis für ihre Behauptung angetreten, die Erklärungen vom 28. und 29. August 1946 hätten nur dazu gedient, das Unternehmen vor Schweizer Behörden nicht als ein Unternehmen Carl Z. [REDACTED] erscheinen zu lassen, um so einer Beschlagnahme zu entgehen. Das ergeben auch die Umstände nicht.

4. Die Urkunde vom 28. August 1946 enthält, wie die Kläger richtig erkannt haben, nicht die Abtretung von Geschäftsanteilen. Dazu hätte es auch der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedurft (§ 15 Abs. 3 GmbHG). Andererseits sind die in diese Urkunde aufgenommenen Erklärungen aber auch nicht wegen Verletzung des § 15 Abs. 3 GmbHG nach den §§ 125, 139 BGB nichtig, da keine von ihnen auf die Abtretung eines GmbH-Geschäftsanteils gerichtet ist.

5. Das Berufungsgericht hat darin recht, daß die Erklärungen Carl Z. [REDACTED] vom 28. August 1946 nicht zu der Feststellung ausreichen, seine Gesellschafterstellung sei auflösend bedingt gewesen und habe von selbst, ohne förmliche Abtretung, hinfällig werden sollen, sobald die Verhältnisse in Deutschland das Auftreten von Ausländern als Inhaber der Beklagten wieder gestatteten. Deshalb kann der Urkunde vom 28. August 1946 nicht das Anerkenntnis des Erblassers der Kläger entnommen werden, diese Bedingung sei eingetreten.

6. Die Urkunde vom 28. August 1946 enthält aber das Eingeständnis Carl Z. [REDACTED], er sei bloß Treuhänder von R. [REDACTED] und M. [REDACTED], und Erklärungen zur Auflösung dieser Rechtsbeziehung. So muß auch das Registergericht die Urkunde verstanden haben, denn sonst hätte es die Bestellung Be. [REDACTED] zum Geschäftsführer nicht eintragen können. Das ist aber auf Grund der Erklärungen vom 28. und 29. August 1946 geschehen.

7. Da Carl Z. [REDACTED] seine Erklärungen im Einverständnis mit R. [REDACTED] und M. [REDACTED] abgegeben hat, ist davon auszugehen, daß alle drei ihre bis dahin getroffenen Abmachungen aufgehoben haben. Diese Regelung bedurfte nicht der Form des § 15 Abs. 4 GmbHG. Diese Vorschrift soll nur den Handel mit Geschäftsanteilen erschweren (BGHZ 13, 49, 51/52). Sie gilt daher nicht für eine Abtretungsverpflichtung, die sich aus dem Gesetz oder aus einem Vertrage ergibt, der nicht unmittelbar auf die Verpflichtung zur Abtretung eines GmbH-Geschäftsanteils gerichtet ist, sondern eine solche Verpflichtung nur mittelbar zur Folge hat und dessen eigentlicher Vertragsgegenstand in etwas anderem als in der Begründung einer solchen Abtretungsverpflichtung besteht (BGHZ 19, 69, 70/71). So liegt es bei einem Vertrage, der die Aufhebung eines GmbH-Geschäftsanteile umfassenden Treuhandvertrages zum Inhalt hat (Schilling

in Hachenburg, GmbHG § 15 Anm. 16 und Anhang I Anm. 10 a). Darum ging es hier am 28. August 1946, und zwar hinsichtlich aller vier Geschäftsanteile und nicht bloß zu einem Prozentsatz des Stammkapitals. Da die vier Geschäftsanteile unverändert bestehen geblieben sind, war Carl Z [REDACTED] nicht Vollrechtsinhaber von Geschäftsanteilen über zusammen 70.000 RM, er war auch nicht Vollrechtsinhaber eines Geschäftsanteils von 33.333 RM oder mehrerer Geschäftsanteile, die zusammen diesen Betrag ergaben. Denn mangels Teilbarkeit dieses Betrages durch 100 konnte ein auf 33 RM ausgehender Geschäftsanteil gar nicht gebildet werden. Carl Z [REDACTED] war nicht einmal Vollrechtsinhaber eines Geschäftsanteils von 25.000 RM, weil das nach dem Vortrag beider Parteien nicht vereinbart worden sein kann und man zudem nicht wußte, welcher der vier gleich großen Geschäftsanteile von einer solchen Abrede erfaßt sein sollte. Er besaß vielmehr alle vier Geschäftsanteile auf Grund des von ihm eingeräumten Treuhandverhältnisses, und davon sollten ihm nur rein rechnerisch $33 \frac{1}{3} \%$ uneingeschränkt gehören. Carl Z [REDACTED] besaß zu eigenem Recht keinen Geschäftsanteil, den zu übertragen er sich hätte verpflichten können. Ohne Teilung mindestens eines Geschäftsanteils und ohne Einhaltung der für die Teilung eines Geschäftsanteils maßgebenden Bestimmungen des § 17 GmbHG war er gar nicht imstande, sich zur Abtretung von Geschäftsanteilen über zusammen 70.000 RM oder welches Teiles sonst zu verpflichten.

8. Des weiteren enthielt die Urkunde vom 28. August 1946 das Einverständnis Carl Z [REDACTED] damit, daß Ronchetti und M [REDACTED] an seiner Stelle einen neuen Geschäftsführer bestellten. Das war ohne förmliche Übertragung der Geschäftsanteile zulässig. Es stellt sich nicht das Problem, ob die Ausübung der Gesellschafterrechte teilweise oder im ganzen überlassen werden kann. Denn hier geht es um

Handlungen des alleinigen, treuhänderisch gebundenen Gesellschafters und um die Überlassung der Gesellschafterrechte an die Treugeber dieses Gesellschafters unter Aufhebung des Treuhandverhältnisses. Hinzu kommt, daß die Beteiligten das Treuhandverhältnis unter politischen Gesichtspunkten begründet und ihre Rechtsbeziehungen rein wirtschaftlich gestaltet hatten und nun ihr Auseinandergehen ganz entsprechend ohne Rücksicht auf die einmal geschaffene formale, äußere Rechtslage zu regeln suchten.

Danach sind R. [REDACTED] und M. [REDACTED] auf Grund der von Carl Z. [REDACTED] abgegebenen Erklärungen als berechtigt anzusehen, einen neuen Geschäftsführer zu bestellen, auch obwohl sie nicht formell die Gesellschafter der Beklagten waren.

9. Es kann offenbleiben, ob das notarielle Protokoll vom 29. August 1946 eine Falschbeurkundung enthält.

Unstreitig haben R. [REDACTED] und M. [REDACTED] beschlossen, Prof. Dr. Be. [REDACTED] anstelle Carl Z. [REDACTED] zum Geschäftsführer zu bestellen. Das haben sie auch zum Handelsregister angemeldet und das ist auch eingetragen worden. Außer im Fall einer Satzungsänderung ist die Protokollierung eines GmbH-Gesellschafterbeschlusses nicht erforderlich. Sie dient lediglich Beweis Zwecken und hat auf die Wirksamkeit gefaßter Beschlüsse keinen Einfluß. R. [REDACTED] und M. [REDACTED] konnten im Einzelfall auch einen Gesellschafterbeschuß ohne beiderseitige Anwesenheit fassen, da sie wie die beiden einzigen Gesellschafter zu handeln berechtigt waren. Die Bestellung von Prof. Dr. Be. [REDACTED] zum Geschäftsführer war daher wirksam, auch wenn sich R. [REDACTED] am 29. August 1946 in Lausanne aufgehalten und das Protokoll ihn fälschlicherweise als an diesem Tage in L. [REDACTED] erschienen aufgeführt haben würde.

10. Ist Prof. Dr. Be[REDACTED] aber wirksam zum Geschäftsführer bestellt worden, so war er nach § 49 Abs. 1 GmbHG berechtigt, die Gesellschafterversammlung vom 30. März 1951 einzuberufen. Daher ist die Ansicht der Kläger unrichtig, die an diesem Tage vorgenommene Bestellung von Frau M[REDACTED] zum Geschäftsführer sei nichtig, weil die Wahlversammlung von einem Unbefugten einberufen worden sei.

Frau M[REDACTED] war daher berechtigt, die Klage namens der Beklagten entgegenzunehmen, Widerklage zu erheben und für die Beklagte Prozeßbevollmächtigte zu bestellen.

II.

Revisionsrücknahme, Rechtsmittelverzicht

Die von Edith Z[REDACTED] zu diesem Prozeß abgegebenen Erklärungen (Revisionsrücknahme, Rechtsmittelverzicht) sind unbeachtlich.

Edith Z[REDACTED] ist von Personen zum Geschäftsführer bestellt worden, die Erben eines bloß treuhänderischen Gesellschafters und an dessen Erklärungen vom 28. August 1946 gebunden sind. Die Stellung des Treugebers hat die Beklagte inne, da sie alle Rechte abgetreten erhalten hat, die der Frau M[REDACTED] als alleinigen Erbin ihres Mannes und als Abtretungsempfängerin der Erben R[REDACTED] zustanden. Das Verbot des Erwerbs eigener Geschäftsanteile (§ 33 GmbHG) steht dem nicht entgegen, weil es um voll eingezahlte Geschäftsanteile geht. Eine andere Frage ist es, ob die Beklagte selbst Inhaberin aller vier Geschäftsanteile werden kann oder ob dem entgegensteht, daß sie auf diese Weise zu einer Gesellschaft ohne Gesellschafter (Keinmanngesellschaft) werden würde. Das kann aber auf sich beruhen, da es nicht um die Abtretung aller Ge-

schäftsanteile, sondern lediglich um die Inhaberschaft eines hierauf gerichteten Anspruchs geht, den Frau M. kraft des in die Abtretungsurkunde vom 7. Januar 1956 aufgenommenen Vorbehalts jederzeit an sich ziehen kann. Auch wenn die Kläger noch irgendwelche Abfindungsansprüche haben, ist Edith Z. nicht berechtigt, von ihrer Organstellung zum Zwecke des Verzichts auf das Rechtsmittel der Revision oder zum Zwecke der Rücknahme des Rechtsmittels Gebrauch zu machen.

Allerdings gehört auch die Führung eines Rechtsstreits über den Mitgliederbestand der GmbH, an dem die Gesellschaft beteiligt ist, zur Vertretungs- und Dispositionsbefugnis des Geschäftsführers. Aber Prozeßhandlungen, die er unter offensichtlichem Mißbrauch seiner Vertretungsmacht vornimmt, ist die rechtliche Anerkennung zu versagen.

Es ist ständige Rechtsprechung, daß aus einem Rechtsgeschäft, das der Bevollmächtigte erkennbar unter Mißbrauch seiner Vollmacht vornimmt, keine Rechte hergeleitet werden können (vgl. BGB-RGRK § 166 Anm. 27 m. Nachw.). Das gleiche hat das Reichsgericht für einen Vertrag angenommen, den das Vertretungsorgan einer juristischen Person unter erkennbarem Mißbrauch seiner Vertretungsmacht abgeschlossen hat (RGZ 145, 311). Für Prozeßhandlungen, die für eine Rechtsperson abgegeben werden, kann nichts anderes gelten (vgl. BGB-RGRK § 242 Anm. 183).

Sowohl der von Edith Z. namens der Beklagten erklärte Rechtsmittelverzicht wie die von ihr erklärte Revisionsrücknahme dient nicht irgendwelchen berechtigten Interessen der Beklagten, sondern zielt darauf ab, im Interesse der Kläger das zu ihren Gunsten ergangene Berufungsurteil der Nachprüfung durch die Revisionsinstanz zu entziehen und den Klägern den Vorteil der Rechtskraft dieses Urteils zu verschaffen. Das ist arglistig.

Der Ausspruch der vorläufigen Vollstreckbarkeit des Berufungsurteils gab den Klägern und Edith Z. [REDACTED] keinerlei Recht für ihr Vorgehen. Dieser Ausspruch war wirkungslos, da diejenigen Vollstreckungswirkungen, die ein Feststellungsurteil haben kann, erst mit der Rechtskraft des Urteils eintreten. Hierauf hat der Ferienzivilsenat des Bundesgerichtshofs bereits in seinem Beschluß vom 29. August 1958 hingewiesen. Erst Monate nach diesem Beschluß hat Edith Z. [REDACTED] mit ihren Erklärungen vom 2. und 25. Mai 1959 in den Prozeß eingegriffen.

Ihr Versuch, den Prozeß entgegen seiner Aufgabe, die Mitgliedsverhältnisse abschließend zu klären, in einer für die Kläger günstigen Lage vorzeitig und ohne Rücksicht auf das wahre Interesse der Beklagten zu beenden, ist arglistig. Dies kann auch die Beklagte geltend machen, da sie durch die Zession vom 7. Januar 1956 in die Rechtsstellung der Frau M. [REDACTED] eingetreten ist.

Danach ist ohne Rücksicht auf die Prozeßerklärungen, die Edith Zeller für die Beklagte abgegeben hat, zu entscheiden.

III.

Passivlegitimation

Während der Streit über den personellen Bestand einer offenen Handelsgesellschaft allein die gesellschaftsvertraglichen Beziehungen der Gesellschafter untereinander angeht und allein unter den Gesellschaftern ausgetragen werden muß (BGHZ 30, 195, 197/98), kann der Streit, wer Gesellschafter einer GmbH ist, in einem Prozeß mit der juristischen Person ausgetragen werden (vgl. RG Recht 1914 Nr. 1172; SeuffArch 93, 107). Das folgt daraus, daß ein zwischen den Gesellschaftern ergehendes Urteil keine Rechtskraft gegenüber der Gesellschaft schaffen würde.

Die Beklagte ist daher passiv legitimiert.

IV.

Feststellungsinteresse

Die Revision meint, entgegen der Ansicht des Berufungsurteils sei das Interesse der Kläger an der von ihnen begehrten Feststellung durch die auf Leistung gerichtete Widerklage entfallen. Das ist nicht richtig. Klage und Widerklage sind nicht auf denselben Gegenstand gerichtet.

Zur Klage streiten die Parteien darum, ob die Kläger materiell überhaupt oder gerade zu 70 % Gesellschafter der Beklagten sind. Die Widerklage geht dagegen davon aus, daß die Kläger zwar formell Gesellschafter, aber verpflichtet seien, ihre formelle Gesellschafterstellung aufzugeben.

V.

Teilurteil

Die Revision hat auch nicht recht, daß ein Teilurteil nicht habe ergehen dürfen. Bisher ist nur die Klage zur Entscheidung reif, während die Entscheidung zur Widerklage davon abhängt, ob die Kläger irgendwelche Ausgleichsansprüche haben. Ist aber nur die Klage zur Entscheidung reif, so ist nach § 301 ZPO der Erlass eines Teilurteils zulässig.

VI.

Entscheidung der Sache selbst

Das Berufungsgericht hat der Klage stattgegeben, weil die Kläger wenigstens formell Inhaber von 70 % der

Geschäftsanteile seien. Denn Carl Z. habe alle vier Geschäftsanteile abgetreten erhalten und davon nur die seinem Sohn abgetretenen und dann an M. gelangten 30.000 RM aus der Hand gegeben.

1. Diese Entscheidung wird weder dem Anliegen der Klage noch dem Vortrag der Beklagten zum Klageabweisungsantrag gerecht, denn sie geht nur darauf ein, ob die Kläger wenigstens formell Gesellschafter der Beklagten sind, und befaßt sich nicht mit der Kernfrage dieses Rechtsstreits, ob den Klägern eine Beteiligung von 70 % (oder wieviel sonst) materiell zusteht.

Die Kläger wollen festgestellt haben, ob ihnen der in Anspruch genommene Prozentsatz als unbeschränkte Beteiligung und nicht bloß treuhänderisch zusteht. Dahin geht nicht bloß der Klageantrag, sondern auch ihr gesamter Sachvortrag. So hat das die Beklagte auch verstanden und bekämpft.

2. Andererseits kann die Klage aber auch nicht schon deshalb abgewiesen werden, weil bisher noch nicht Geschäftsanteile über zusammen 70.000 RM gebildet worden sind.

Die Kläger wollen geklärt haben, ob ihnen 70 % der Geschäftsanteile "zustehen". Diese Fassung des Klageantrags würde eine Sachentscheidung im Sinne der Klage ermöglichen, auch ohne daß unter Beachtung des § 17 GmbHG Geschäftsanteile gebildet sind, die zusammen 70.000 RM ergeben. Denn die Bildung passender Geschäftsanteile könnte nachgeholt werden, und das müßte auch geschehen und der Klage wäre stattzugeben, wenn Carl Z. rechnerisch in Höhe von 70 % des Stammkapitals unbeschränkt Gesellschafter gewesen wäre.

3. Daran fehlt es aber, wie unter I bereits ausgeführt worden ist.

Deshalb ist die Klage abzuweisen.

Das konnte gleich vom Revisionsgericht ausgesprochen werden, einer Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht bedurfte es nicht. Der Senat hat in seinem Urteil vom 17. Dezember 1956 - II ZR 274/55 - (BGHZ 22, 270) den Standpunkt vertreten, daß das Berufungsgericht an die rechtliche Beurteilung der für die Zulässigkeit der Revision vorgebrachten Tatsachen jedenfalls dann gebunden sei, wenn sich an den tatsächlichen Grundlagen dieser Beurteilung nichts geändert hat. Dementsprechend muß das Berufungsgericht an die tatsächlichen Feststellungen gebunden sein, die das Revisionsgericht zur Klärung der Legitimation des gesetzlichen Vertreters einer Partei und des von ihm bestellten Prozeßbevollmächtigten getroffen hat. Bei einer Zurückverweisung der Sache wäre das Berufungsgericht auch an die rechtliche Würdigung dieser Tatsachenfeststellungen durch das Revisionsgericht gebunden. Diese Bindung macht eine Zurückverweisung im vorliegenden Falle überflüssig, da sich die Entscheidung zu den Fragen aus § 56 ZPO mit der Entscheidung zur Klage deckt.

VII.

Kostenentscheidung

Frau Edith Zeller hat unberechtigtweise in den Prozeß eingegriffen und die Kosten des von ihr beauftragten Anwalts veranlaßt. Sie ist mit ihren Prozeßerklärungen nicht durchgedrungen. Daher waren ihr die Kosten des von ihr beauftragten Anwalts in Anlehnung an die Rechtsge-

danken der §§ 91, 89, 102 ZPO ähnlich der für den Fall des Unterliegens eines Streithelfers in § 101 ZPO getroffenen Regelung aufzuerlegen.

Dr. Nastelski

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Liesecke

Dr. Reinicke