

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 10/76

URTEIL

Verkündet am

19. Dezember 1977
Kaufmann
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der E. H. Presshefefabrik und Dampfbrennerei,
Inhaber Josef P. Söhne KG, vertreten durch ihre
persönlich haftenden Gesellschafter Dr. Ernst P.
und Dr. Winfried P., I. Straße, D.
E.,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. -

gegen

1. Dr. Franz Josef P., Pf. Straße, D.-E.,
2. Dorothea Sch. geb. P., G. Straße, H.-R.,
3. Otmar P., Ki. Straße, Ge.,
4. Carola L. geb. P., B. Weg, Se.-M.,
5. Hans-Rainer P., H. Landstraße, D.-E.,

Kläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 21. November 1977
durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel
und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Bauer und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten, die im übrigen
zurückgewiesen werden, werden die Urteile des
13. Zivilsenats in Darmstadt des Oberlandesgerichts
Frankfurt am Main vom 29. Oktober 1975 und der
13. Zivilkammer des Landgerichts Darmstadt vom
6. September 1974 teilweise aufgehoben und, soweit
sie bestehenbleiben, wie folgt gefaßt:

1. Für das Jahr 1968 wird die Beklagte verurteilt, als
Darlehenszinsen einschließlich der von ihr anerkannten
Beträge

an den Kläger zu 1	5.232,65 DM,
an den Kläger zu 3	5.904,25 DM,
an die Klägerin zu 4	5.118,20 DM und
an den Kläger zu 5	6.479,90 DM

zu zahlen.

Wegen der Mehrforderung für dieses Jahr wird die
Klage abgewiesen.

2. Für das Jahr 1969 wird die Klage abgewiesen, soweit

der Kläger zu 1 mehr als	3.856,78 DM,
die Klägerin zu 2 mehr als	124,73 DM,
der Kläger zu 3 mehr als	4.590,38 DM,
die Klägerin zu 4 mehr als	4.361,53 DM und
der Kläger zu 5 mehr als	5.271,23 DM

für sich selbst verlangt.

Die vorstehend nicht abgewiesenen Ansprüche der Kläger zu 1,
3, 4 und 5 sind dem Grunde nach gerechtfertigt. Über ihre
Höhe entscheidet das Berufungsgericht.

- 3 -

Von den Kosten des Revisionsverfahrens tragen die
Beklagte 27/60 und die Kläger als Gesamtschulder 33/60.

Soweit der Anspruch der Klägerin zu 2 in Höhe von
124,73 DM nicht abgewiesen worden ist und die Kläger
zu 1, 3, 4 und 5 für die ihnen der Höhe nach zuerkannten
Beträge Zinsen fordern, wird die Sache zur anderweiten
Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht
zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



Tatbestand:

Die verklagte Kommanditgesellschaft war im Jahre 1927 zwischen dem Fabrikanten Josef P[REDACTED] und seinen drei Kindern, Dr. Josef P[REDACTED], Dr. Ernst P[REDACTED] und Frau Sch[REDACTED], errichtet worden. Seit dem Todes des Vaters waren Dr. Josef und Dr. Ernst P[REDACTED] persönlich haftende Gesellschafter, während Frau Sch[REDACTED] Kommanditistin blieb. Später wurden auch fünf der sechs Kinder des Dr. Josef P[REDACTED] - Dr. Winfried P[REDACTED] und die Kläger zu 1), 3), 4) und 5) - sowie die vier Kinder des Dr. Ernst P[REDACTED] Kommanditisten. Die Klägerin zu 2), eine Schwester der anderen Kläger, wurde erst Kommanditistin, als Dr. Josef P[REDACTED], ihr Vater, am 13. Juni 1968 starb.

Die Kläger verlangen von der Beklagten die Verzinsung ihrer sog. Darlehnskontoen für die Jahre 1968 und 1969. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde: § 8 des Gesellschaftsvertrages vom 31. Dezember 1927 in der Fassung vom 30. Dezember 1931 hatte unter anderem bestimmt:

Die Einlagen der Gesellschafter werden jährlich mit 4 % und, falls der Gewinn hierzu nicht ausreicht, entsprechend niedriger verzinst . . . Die Kommanditisten sind verpflichtet, ihre über die Verzinsung von jährlich 4 % hinausgehenden Gewinnanteile darlehnsweise der Gesellschaft zinslos zu belassen, sofern nicht die sämtlichen Gesellschafter einstimmig von Fall zu Fall anderweit beschließen.

Demgemäß wurden bis 1962 - sieht man von einer im Jahre 1961 für Frau Sch[REDACTED] vereinbarten Gewinnpauschalierung ab - die Kapitalkontoen der Gesellschafter verzinst, nicht dagegen ihre Darlehnskontoen. Das änderte sich auf Grund einer

Besprechung der beiden persönlich haftenden Gesellschafter vom 5. Juni 1973, über die eine Aktennotiz unter anderem besagt:

Das Grundkapital von 915.500 DM wird nach Stämmen im ursprünglichen Gewinnverteilungsverhältnis von 35,5 % Stamm Dr. Josef P. = 325.000 DM
35,5 % Stamm Dr. Ernst P. = 325.000 DM
29 % Frau Dr. F. Sch. = 265.500 DM festgestellt. Die einzelnen Stämme haben folgende Unterteilung . . . (es folgt eine Aufstellung, nach der innerhalb des Stammes Dr. Josef P. auf den Vater als persönlich haftenden Gesellschafter 200.000 DM und auf seine schon damals der Gesellschaft angehörenden fünf Kinder als Kommanditisten je 25.000 DM entfielen). Die Darlehen der Kommanditisten werden neben der Kommanditeinlage gesondert ausgewiesen und jährlich mit 5 % verzinst.

Auf Grund dieser Aktennotiz verzinste die Beklagte in den folgenden Jahren zwar nicht mehr die Kapitalkonten der persönlich haftenden Gesellschafter, wohl aber die Darlehnskonten ihrer Kinder.

Die Kläger haben mit dem Tode von Dr. Josef P. je 1/6 von dessen Gesellschaftsanteil geerbt, blieben jedoch Kommanditisten. Das Kapitalkonto des Erblassers, das einen Stand von 524.863,79 DM auswies, wurde daher auf Veranlassung oder jedenfalls mit Zustimmung von Dr. Ernst P. aufgelöst und zu je 1/6 = 87.477,30 DM - unter Errichtung eines Darlehnskontos für die erst jetzt eingetretene Klägerin zu 2) - den Darlehnskonten der fünf Kläger und ihres Bruders Winfried zugeschrieben. Dr. Ernst P. veranlaßte daraufhin, daß mit Wirkung vom 1. Januar 1968

die Darlehnskontoen seiner eigenen und der Kinder seines verstorbenen Bruders nicht mehr verzinst wurden, sondern stattdessen ihre Einlagekonten.

Unter Verrechnung der insoweit gezahlten Zinsen verlangen die Kläger - ihr Bruder Dr. Winfried P. [REDACTED] ist mit dem Tode seines Vaters an dessen Stelle persönlich haftender Gesellschafter geworden - von der Beklagten 5 % Zinsen auf ihre Darlehnskontoen für die Jahre 1968 und 1969, und zwar auch für die ihnen zugeschriebenen je 87.477,30 DM vom 1. Juli 1968 an. Sie sind der Ansicht, die Aktennotiz vom 5. Juni 1973 enthalte eine Änderung von § 8 des Gesellschaftsvertrages dahin, daß auch ihre Darlehnskontoen zu verzinsen seien. Mindestens ergebe sich das aus der anschließenden jahrelangen praktischen Handhabung. Daß ihr Stamm nach der Gutschrift des Kapitals ihres Vaters auf ihren Darlehnskontoen mehr Zinsen erhalte als der Stamm Dr. Ernst P. [REDACTED], sei nicht unbillig; denn ihr Onkel habe die Umbuchung selbst veranlaßt; er sei überdies berechtigt, einen großen Teil des auf seinem unverzinslichen Kapitalkonto verbuchten Betrages zu entnehmen und anderweit zinsgünstig anzulegen, während das Kapital ihres Vaters mit der Gutschrift auf ihren Darlehnskontoen unentnehmbar geworden sei.

Die Beklagten machen geltend, die Aktennotiz vom 5. Juni 1973 gebe nur eine interne Absprache der beiden damaligen persönlich haftenden Gesellschafter wieder, die die nach § 8 des Gesellschaftsvertrages ihnen selbst zustehenden Kapitalzinsen künftig in Form von Darlehnszinsen ihren Kindern hätten zufließen lassen wollen. Sie seien dabei von einer gleichmäßigen Behandlung beider Stämme ausgegangen. Seit die Darlehnskontoen des Stammes Dr. Josef P. [REDACTED] um insgesamt 524.863,79 DM angewachsen seien, sei dieses Ziel nicht mehr

erreichbar. Deshalb müsse nunmehr zu der ursprünglichen gesellschaftsvertraglichen Regelung zurückgekehrt werden, die nie wirksam geändert worden sei.

Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt,

1. für das Jahr 1968

an den Kläger zu 1)	7.429,57 DM,
an die Klägerin zu 2)	2.186,92 DM,
an den Kläger zu 3)	8.091,17 DM,
an die Klägerin zu 4)	7.305,12 DM
und an den Kläger zu 5)	8.666,82 DM,

jeweils nebst 4 % Zinsen seit
dem 1. Januar 1969,

2. für das Jahr 1969 an die

Kläger als Gesamtgläubiger nebst Zinsen	40.074,-- DM
--	--------------

zu zahlen.

In der Berufungsinstantz hat die Beklagte gemäß ihrer Bereitschaft, die Darlehnskонтен der Kläger zu 1), 3), 4) und 5) für das erste Halbjahr 1968 zu verzinsen, nur noch die Abweisung der weitergehenden Klage beantragt. Die Kläger selbst haben für das Jahr 1969 hilfsweise den Betrag von 40.074 DM in der Weise aufgeteilt, daß

dem Kläger zu 1)	8.230,65 DM,
der Klägerin zu 2)	4.498,60 DM,
dem Kläger zu 3)	8.964,25 DM,
der Klägerin zu 4)	8.735,40 DM
dem Kläger zu 5)	9.645,10 DM

jeweils mit 4 % Zinsen seit dem 1. Januar 1970, zugesprochen werden sollen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten für das Jahr 1968 zurückgewiesen. Für das Jahr 1969 hat es unter Abweisung des Hauptantrages die mit dem Hilfsantrag verfolgten Einzelansprüche dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Kläger beantragen, verfolgt die Beklagte ihren in der Berufungsinstanz eingeschränkten Klagabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nur zum Teil begründet.

1. Das Berufungsgericht hat die Pflicht der Beklagten, die Darlehnskontoen der Kläger für die Jahre 1968 und 1969 mit 5 % zu verzinsen, bereits aus einem Vertrag hergeleitet, den Dr. Josef P. im Jahre 1959 mit seinen Kindern - die Klägerin zu 2) ausgenommen - geschlossen hatte, um deren Eintritt als Kommanditisten in die Beklagte vorzubereiten. Es kann offen bleiben, ob das Berufungsurteil mit dieser Begründung gehalten werden könnte; denn ließe sich der Zinsanspruch der Kläger, wie die Revision mit gewichtigen Gründen geltend macht, aus dem Verträge von 1959 nicht entnehmen, dann ergäbe er sich - dem Grunde nach - jedenfalls aus der Vereinbarung der persönlich haftenden Gesellschafter vom 5. Juni 1963, künftig die Darlehen der Kommanditisten gesondert auszuweisen und jährlich mit 5 % zu verzinsen, sowie aus dem anschließenden Vollzug dieser Abrede.

Das Berufungsgericht hat zwar - von seinem Standpunkt aus zu Recht - nicht festgestellt, ob und gegebenenfalls wann diese Vereinbarung den Gesellschaftsvertrag in einer Weise geändert hat, daß sich die persönlich haftenden Gesellschafter nicht mehr einseitig davon los-sagen konnten. Das steht jedoch einer Verurteilung der Beklagten unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt nicht entgegen. In seinem Urteil vom 17. Januar 1966 - II ZR 8/64 = LM HGB § 105 Nr. 22 hat der Senat in einem Falle, in dem in einer offenen Handelsgesellschaft vorbehalt- und wider-spruchslos über Jahre hinaus der Gewinn nach einem be-stimmten, vom ursprünglichen Gesellschaftsvertrag ab-weichenden Schlüssel verteilt worden war, eine zwar wider-legbare, aber die Darlegungs- und Beweislast umkehrende tatsächliche Vermutung dafür angenommen, daß die Gesell-schafter insoweit den Gesellschaftsvertrag - sogar unter Verzicht auf eine für Vertragsänderungen vorgesehene Schriftform - abgeändert hatten. Eine solche Vermutung gilt auch hier.

Die beiden persönlich haftenden Gesellschafter waren die bestimmenden Persönlichkeiten in der Gesellschaft und die einzigen, denen die Vereinbarung vom 5. Juni 1963 einen Nachteil bringen konnte; denn die Verzinsung ging allein zu ihren Lasten. Sieht man von Frau Sch. ab, deren Gewinnbeteiligung schon vorher vertraglich pauscha-liert worden war, so waren als Gesellschafter (Kommanditisten) nur noch die Kinder der persönlich haftenden Gesellschafter beteiligt. Soweit sie volljährig waren und selbst ihre Steuererklärungen abzugeben hatten, müssen sie spätestens durch die Gewinnverteilung für 1963 von der Verzinsung

ihrer Darlehnskontoen erfahren haben. In der Entgegennahme der Zinsen kann zugleich die schlüssig erklärte Annahme des Angebots der persönlich haftenden Gesellschafter gesehen werden, künftig die Darlehnskontoen zu verzinsen und den Gesellschaftsvertrag entsprechend zu ändern. Daß einer der volljährigen Kommanditisten trotz der Vorteile dieses Angebots einen Grund gehabt haben könnte, es abzulehnen, ist nicht ersichtlich. Soweit die Kommanditisten noch minderjährig waren, konnten die Väter für sie handeln. § 181 BGB stand dem nicht entgegen. Zwar ist ein Gesellschafter durch diese Vorschrift im allgemeinen gehindert, an einer Änderung des Gesellschaftsvertrages im eigenen Namen und zugleich als Vertreter eines anderen Gesellschafters - hier seiner Kinder - mitzuwirken, soweit er damit nicht ausschließlich einer Rechtspflicht nachkommt (BGHZ 65, 93, 95 ff.). Deshalb bedarf in der Regel der Minderjährige eines Pflegers, wenn sein gesetzlicher Vertreter ebenfalls Gesellschafter ist und der Gesellschaftsvertrag geändert werden soll (BGHZ 38, 26, 31). Das war hier jedoch deshalb nicht erforderlich, weil die Vertragsänderung den Kindern einen Vorteil ohne jede Gegenleistung oder sonstige Belastung brachte (vgl. BGHZ 59, 236, 240).

Von § 8 des Gesellschaftsvertrages, wonach die Kommanditisten verpflichtet waren, ihre über die Verzinsung ihrer Einlagen mit jährlich 4 % hinausgehenden Gewinnanteile "darlehnsweise der Gesellschaft zinslos zu belassen", ist die Beklagte auf der Grundlage einer ausdrücklichen, in einem Aktenvermerk niedergelegten Abrede der persönlich haftenden Gesellschafter fünf Jahre lang, für die Kalenderjahre 1963 bis 1967, abgewichen. Auch wenn

jener Vermerk als solcher, wie die Beklagte geltend macht, nur eine "Anweisung an die Buchhaltung" gewesen sein sollte, so spricht doch jedenfalls nichts aus seinem Inhalt dafür, daß die persönlich haftenden Gesellschafter die Abweichung von der früheren Regelung als unverbindlich behandeln oder sich die Möglichkeit vorbehalten wollten, sich nach Belieben davon wieder zu lösen. Bei dieser Sachlage hätte die Beklagte, die sich auf die Unverbindlichkeit der tatsächlichen Handhabung beruft, Tatsachen darlegen und gegebenenfalls beweisen müssen, aus denen sich ergibt, daß seinerzeit der § 8 des Gesellschaftsvertrages nicht abgeändert werden sollte. Die Beklagte hat aber nichts vorgetragen und unter Beweis gestellt, was geeignet sein könnte, insoweit ihren Standpunkt zu belegen. Ein verfahrensrechtlicher Anlaß (§ 139 ZPO), ihr durch Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht Gelegenheit zur Ergänzung ihres Vorbringens zu geben, besteht nicht, da sich aus dem Vortrag der Revision nicht ergibt, daß der Beklagten nicht bereits in den Vorinstanzen die Möglichkeit gegeben worden wäre, alles vorzubringen, was sie in diesem Zusammenhang glaubt geltend machen zu können.

2. War der Gesellschaftsvertrag dahin geändert worden, daß die Darlehnskonto der der Gesellschaft als Kommanditisten angehörenden Kinder der persönlich haftenden Gesellschafter mit 5 % zu verzinsen seien, dann gilt diese Regelung auch für ein auf Grund von § 8 des Gesellschaftsvertrages etwa entstandenes Darlehnskonto der Klägerin zu 2). Eine abweichende Vereinbarung ist mit ihr nicht getroffen worden. Einer solche aber würde es bedurft haben, wenn sie bei ihrem Eintritt in die Gesellschaft gegenüber den anderen Kommanditisten hätte benachteiligt werden sollen, weil sich eine solche Schlechterstellung nicht von selbst verstand.

3. Dem Berufungsgericht ist jedoch nicht darin zuzustimmen, daß die Kläger auch Darlehnszinsen für die von ihrem Vater ererbten je 87.477,30 DM verlangen könnten. Das ergibt sich schon daraus, daß es sich hierbei gerade nicht um Gewinnanteile der Kommanditisten handelt, die nach § 8 des Gesellschaftsvertrages der Gesellschaft zu belassen waren und deren Verzinslichkeit seit 1963 praktiziert worden ist. Die Kläger konnten zudem ohne besondere gesellschaftsvertragliche Vereinbarung, die sie selbst nicht behaupten, hinsichtlich der von ihrem Vater ererbten Anteile nur Rechte erwerben, die schon ihrem Vater zugestanden hatten. Sein Kapitalkonto aber war in den letzten Jahren vor seinem Tode nicht mehr verzinst worden. Darum können auch die Kläger als seine Erben insoweit keine Zinsen verlangen. Sie sind zwar mit dem Eintritt in die Rechtsstellung ihres Vaters nicht gleichfalls persönlich haftende Gesellschafter geworden. Vielmehr sind die Kläger zu 1), 3), 4) und 5) Kommanditisten geblieben, und die Klägerin zu 2) hat überhaupt erst mit dem Tode ihres Vaters diese Stellung erlangt. Das ändert aber an der Verzinslichkeit des auf seinem Kapitalkonto verbucht gewesenen Betrages von sechsmal 87.477,30 DM nichts. Dieser ist weiterhin haftendes Kapital geblieben, das jedenfalls nach der Abrede von 1963 nicht mehr verzinst werden sollte.

Ob die Kläger den Gewinn, der auf die ererbten Beträge entfällt, und ob sie sogar diese selbst - ganz oder teilweise - entnehmen dürfen, hängt danach davon ab, inwieweit ihr Vater nach Gesetz und Gesellschaftsvertrag entnahmeberechtigt gewesen sein würde. Danach richtet sich auch, inwieweit die

ererbten Beträge auf den festen Kommanditeinlagekonten der Kläger oder auf - möglicherweise variablen - neuen Konten zu verbuchen sind, welchen Konten der auf diese Beträge entfallende Gewinnanteil zuzuschreiben ist und ob die Kläger über diesen Gewinnanteil frei verfügen oder aber, sollte auch er den Darlehnskontoen zuzuschreiben sein, Zinsen dafür verlangen können (vgl. für ähnliche Fälle der Beerbung eines Gesellschafters durch einen anderen Gesellschafter Schilling in Großkomm. HGB, 3. Aufl., § 177 Anm. 19, und Schlegelberger/Geßler, HGB, 4. Aufl., § 177 Anm. 7 m.w.N.). Keinesfalls sind aber die ererbten Beträge selbst den Darlehnskontoen zuzuschreiben. Auf diesen sind vielmehr nach § 8 des Gesellschaftsvertrages, der insoweit unverändert fortbesteht, nur die der Gesellschaft zu belassenden "Gewinnanteile" zu verbuchen.

Dadurch, daß die Beklagte die je 87.477,30 DM dennoch auf den Darlehnskontoen verbucht hat, ist sie nicht gehindert, ihre Verzinsung zu verweigern. Ein Angebot der Beklagten, künftig auch diese Beträge wie Darlehen zu verzinsen, läßt sich in dieser Buchung schon deshalb nicht erblicken, weil die Beklagte zugleich mit ihr die Verzinsung der Darlehnskontoen insgesamt eigenstellt hat. Davon abgesehen kann der Gesellschaftsvertrag nicht durch eine Vereinbarung zwischen Gesellschaft und Kommanditisten, sondern nur von allen Gesellschaftern selbst geändert werden. Eine sonstige zusätzliche Verzinsungsabrede aber haben die Kläger nicht behauptet.

Damit erledigt sich zugleich der Einwand der Beklagten, daß der Verzinsungsanspruch der Kläger zu einer ungleichen Behandlung der beiden Gesellschafterstämme führe

und deshalb gegen Treu und Glauben verstoße. Die Beklagte hat auch die Darlehnskonto der Kommanditisten des Stammes Dr. Ernst Pl. zu verzinsen. Insofern erhalten die Kläger also keinen Sondervorteil. Die ihm von Todes wegen angefallenen Beträge aber unterliegen, wie dargelegt, der Zinspflicht nicht.

4. Daraus ergibt sich:

a) Für das Jahr 1968 kann die Klägerin zu 2), deren Darlehnskonto erst mit der Umbuchung der unverzinslichen 87.477,30 DM vom Kapitalkonto ihres Vaters entstanden ist, überhaupt nichts und können die anderen vier Kläger nur 5 % Zinsen nach dem Stand ihrer Darlehnskonto zum 1. Januar 1968 fordern. Daraus ergeben sich nach der Berechnung dieser Kläger, die die Beklagte nicht beanstandet hat, unter Anrechnung von je 1.000 DM Einlagezinsen die aus Nr. 1 der Formel dieses Urteils ersichtlichen Beträge von insgesamt 22.735 DM. In Höhe von 13.367,50 DM hat die Beklagte diese Forderungen anerkannt. Wegen des Unterschiedsbetrages von 9.367,50 DM, den die Beklagte zusätzlich schuldet, ist ihre Revision zurückzuweisen. Die weitergehenden Ansprüche - 5 x 2.186,92 DM Zinsen aus je 87.477,30 DM und DM 10,- versehentlicher Zuvielforderung des Klägers zu 1) = 10.944,60 DM - sind dagegen abzuweisen.

Soweit dieses Grundurteil zugunsten der Kläger zu 1), 3), 4) und 5) ergangen ist, muß es nur insoweit aufgehoben werden, als es auch 5 % Zinsen aus je 87.477,30 DM erfaßt, die die Kläger für dieses Jahr in ihrer Aufstellung GA Bl. 167 nicht mehr gesondert, sondern nur noch als Teil ihrer jeweiligen Gesamtzinsforderung ausgewiesen haben.

Insoweit ist auf die Revision die Klage in einer Gesamthöhe von $4 \times 4.373,87 = 17.495,48$ DM abzuweisen. Wegen der Restbeträge, die sich ergeben, wenn man von den mit dem Hilfsantrag der Kläger zu 1), 3), 4) und 5) geltend gemachten Ansprüchen jeweils 4.373,87 DM abzieht, d. h. wegen 18.204,65 DM, ist die Revision unbegründet. Insoweit ist nunmehr im Betragsverfahren vom Berufungsgericht über die Höhe der Ansprüche zu entscheiden.

Hinsichtlich der Klägerin zu 2) muß das Grundurteil dagegen in vollem Umfange aufgehoben werden. Auch ihre Klage ist abzuweisen, soweit sie 5 % Zinsen aus $87.477,30 = 4.373,87$ DM fordert. Kürzt man ihren Klaganspruch von 4.498,60 DM um diesen Betrag, so bleiben zwar noch 124,73 DM übrig. Das aber rechtfertigt es nicht, wenigstens insoweit die Revision zurückzuweisen. Auf dem Darlehnskonto der Klägerin zu 2) sollen zum 1. Januar 1969 insgesamt 104.172,15 DM verbucht gewesen sein. Setzt man davon 87.477,30 DM als unverzinslich ab, so verbleiben noch 16.694,85 DM. Davon hat die Beklagte nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin durch die Gewährung von 710 DM Einlagezinsen 14.200 DM schon mit 5 % verzinst. Wegen der Geringfügigkeit des Unterschiedsbetrages zu $16.694,85 = 2.494,85$ DM läßt sich nicht ausschließen, daß dieser auf Grund einer neuen Gewinnberechnung für 1968 wieder in vollem Umfange zurückzubuchen ist, die Klägerin nach dem Kontostand zum 1. Januar 1969 also überhaupt keine Zinsen mehr zu fordern hat. Deshalb kann insoweit auch noch kein Grundurteil ergehen; denn ein solches ist nur zulässig, wenn nach Lage der Sache zumindest wahrscheinlich ist, daß der geltend gemachte Anspruch wenigstens in irgendeiner Höhe besteht (vgl. BGH Urt. v. 4. 11. 1960 - VI ZR 138/59, v. 14. 6. 1962 - II ZR 117/61, v. 28. 5. 1968 - VI ZR 37/67 = LM ZPO § 304 Nr. 16, 19 und 27). Soweit der

Anspruch der Klägerin für das Jahr 1969 nicht abzuweisen war, muß daher die Sache auch schon wegen des Anspruchsgrundes an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

c) Dasselbe gilt, soweit die Kläger zu 1), 3), 4) und 5) für die ihnen zuerkannten Zinsbeträge 4 % (Zinses-) Zinsen ab 1. Januar 1969 verlangen.

§ 355 Abs. 1 HGB rechtfertigt diesen Anspruch nicht. Danach dürfen Zinseszinsen nur dann gefordert werden, wenn jemand mit einem Kaufmann derart in Geschäftsverbindung steht, daß die aus der Verbindung entspringenden beiderseitigen Ansprüche und Leistungen "nebst Zinsen" in Rechnung gestellt und in regelmäßigen Zeitabschnitten durch Verrechnung und Feststellung des für den einen oder anderen Teil sich ergebenden Überschusses ausgeglichen werden. Der bisherige Vortrag der Kläger ergibt nicht, daß die Darlehnskontoen in dieser Weise geführt werden. Ihr Verlangen, Zinsen für 1968 nicht etwa diesen Konten gutzuschreiben, sondern unmittelbar und gesondert an sie auszuzahlen, schließt von ihrem Rechtsstandpunkt her eine solche Annahme sogar aus; denn der wesentliche Inhalt der Kontokorrentabrede richtet sich darauf, daß die beiderseitigen Forderungen - hier also auch die Zinsforderung für das Jahr 1968 - gerade nicht selbständig geltend gemacht werden können (vgl. Canaris in Großkomm. HGB, 3. Aufl., § 355 Anm. 9).

Auch unter dem rechtlichen Gesichtspunkt des Verzuges und der Rechtshängigkeit können die Kläger keine Zinseszinsen fordern (vgl. §§ 289 Satz 1 und 291 Satz 2 BGB).

Ihnen muß aber Gelegenheit gegeben werden, zu der Frage Stellung zu nehmen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfange ihnen ein Schadensersatzanspruch nach § 289 Satz 2 BGB zusteht.

5. Bei der Kostenentscheidung ist dem teilweisen Erfolg beider Parteien angemessen Rechnung getragen. Die teilweise Zurückverweisung der Sache konnte dabei unberücksichtigt bleiben, weil die Zinseszinsen (oben 4 c) bisher nur als Nebenforderung geltend gemacht worden sind und weil dem Betrage von 124,73 DM (oben 4 b a. E.) bei einem Streitwert von 60.386,10 DM (73.753,60 DM abzüglich anerkannter 13.367,50 DM) sowohl im Verhältnis zum gesamten Klaganspruch wie auch kostenmäßig keine Bedeutung zukommt.

Stempel Dr. Schulze Fleck Dr. Bauer Dr. Skibbe