

II ZR 48/54

2354 085

Verkündet

am 29. September 1955

Jodas, Justizangestellter,

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im N a m e n . d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Fabrikanten Eugen H [REDACTED] in S [REDACTED],
S [REDACTED] str. [REDACTED],Beklagten und Revisionsklägers,
-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]-

gegen

Dr. Ing. h. c. Karl T [REDACTED] in E [REDACTED],
U [REDACTED] str. [REDACTED],Kläger und Revisionsbeklagten,
-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Dr. [REDACTED]-

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 29. September 1955 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Fischer, Dr. Kuhn, Artl und Dr. Winkelmann für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Stuttgart vom 30. Dezember 1953 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft, der außerdem noch ein am Rechtsstreit nicht beteiligter Dritter als Kommanditist angehört.

Der Kläger hat in der Zeit seit der Währungsreform bis zum Jahre 1951 aus der Gesellschaft mehr Geldbeträge entnommen, als ihm nach dem Gesellschaftsvertrag für Tätigkeitsvergütung, Gewinnvoraus und sogenannte Vordividende zugestanden haben. Der Beklagte hatte deshalb in den Jahren 1951 und 1952 mit verschiedenen Schreiben vom Kläger die Rückzahlung der zuviel entnommenen Beträge verlangt. Der Kläger kam diesem Verlangen zunächst dadurch nach, daß er am 14. Februar 1952 einen Betrag von 120.000 DM wieder in die Gesellschaftskasse einzahlte. Darauf erwiderte der Beklagte mit Schreiben vom 11. März 1952, daß die Wiedereinlage dieses Betrages nur die Rückgängigmachung eines Teils der überhöhten vertragswidrigen Privatentnahmen des Klägers bedeute. Der Kläger zahlte daraufhin am 10. September 1952 einen weiteren Betrag von 178.500 DM nebst Zinsen an die Gesellschaft zurück. Gegen diese Ausgleichszahlung des Klägers erhob der Beklagte schriftlich Einwendungen und verlangte von dem Kläger die Zurücknahme des gezahlten Betrags. Diesem Verlangen kam der Kläger hinsichtlich eines Teilbetrages von 89.682,59 DM nach, während er die Rücknahme des Restbetrages in Höhe von 88.817,41 DM verweigerte.

Der Kläger hat demgemäß neben anderen für die Revisionsinstanz nicht in Betracht kommenden Anträgen die Feststellung begehrt, daß er am 10. September 1952 berechtigt gewesen sei, die in den Jahren 1951 und 1952 getätigten Mehrentnahmen in die Gesellschaftskasse wieder einzulegen. Für sein Einlagerecht beruft er sich auf § 9 Abs 6 des Gesellschaftsvertrages; dieser lautet:

"Falls sich aus vorstehenden Absätzen 4 und 5 Mehrentnahmen eines oder mehrerer Gesellschafter ergeben, werden die dadurch entstehenden Veränderungen zwischen den einzelnen Kapitalkonten mit den festgelegten Beteiligungsquoten von:

- 40 % für Herman H [REDACTED],
- 25 % für Karl T [REDACTED],
- 20 % für Oskar H [REDACTED],
- 15 % für Eugen H [REDACTED],

jeweils in der Weise ausgeglichen, daß entweder etwaige Fehlbeträge alsbald eingelegt oder etwaige Mehrebeträge auf besonderen Darlehenskonten den Gesellschaftern gutgeschrieben werden. Der Ausgleich hat so zu erfolgen, daß stets ein dem Geschäftsumfang angemessenes Gesellschaftskapital vorhanden ist."

Abgesehen davon könne der Beklagte, nachdem er zunächst wiederholt schriftlich die Rückzahlung der Mehrentnahmen verlangt und ihn - den Kläger - zu umfangreichen Grundstücksverkäufen veranlaßt habe, nicht auf einmal den gegenteiligen Standpunkt vertreten. Diese Sinneswandlung des Beklagten gehe auf gesellschaftsfremde Erwägungen zurück. Wenn nämlich die Mehrentnahmen des Klägers nicht durch Rückzahlung ausgeglichen würden, dann würde das nach dem Gesellschaftsvertrag eine entsprechende Erhöhung der Darlehenskonten des Beklagten und des anderen Gesellschafters zur Folge haben. Daran habe der Beklagte deshalb ein Interesse, weil er - der Kläger - inzwischen einen Teil seiner Gesellschaftsbeteiligung auf Grund einer entsprechenden vertraglichen Befugnis gekündigt habe und der Beklagte ihn nun mit dem Erlös seines inzwischen ebenfalls gekündigten Darlehensanspruchs gegen die Gesellschaft auszahlen möchte. Dieser Plan würde scheitern wenn es bei der Rückzahlung der Mehrentnahme verbleiben würde, weil dann die vom Beklagten jetzt erwünschte Erhöhung seines Darlehenskontos nicht eintreten würde.

Der Beklagte hat neben einer für die Revisionsinstanz nicht interessierenden Widerklage die Abweisung der Feststellungsklage beantragt. Er hat zunächst die Aktivle-



gitimation des Klägers sowie seine - des Beklagten - Passivlegitimation verneint. Er ist der Meinung, daß die Klage zum mindesten auch gegen den dritten Gesellschafter hätte erhoben werden müssen, weil insoweit ein Fall einer notwendigen Streitgenossenschaft vorliege. Sodann ist der Beklagte der vom Kläger für richtig gehaltenen Auslegung des § 9 des Gesellschaftsvertrages entgegengetreten; er hat ausgeführt, daß für die Rückzahlung der vorgenommenen Mehrentnahmen ein einstimmiger Gesellschafterbeschluß erforderlich gewesen sei, der unstreitig nicht gefaßt worden ist. Ferner hat er in Abrede genommen, daß nach der Rückzahlung der 120.000 DM überhaupt noch ausgleichsfähige Mehrentnahmen vorgelegen hätten. Zwischenzeitlich habe sich nämlich herausgestellt, daß angesichts der hohen Gewinne im Jahre 1951 auf den Kläger erheblich geringere Mehrentnahmen entfielen, als zunächst angenommen worden sei. Schließlich könne der Kläger auch aus seiner - des Beklagten - Sinneswandlung in der hier streitigen Frage keine Rechte herleiten. Denn in der Zeit, als er die Rückzahlung der Mehrentnahmen verlangt habe, habe das völlig demontierte Gesellschaftsunternehmen zum Zwecke des Wiederaufbaues einen hohen Geldbedarf gehabt, während das in der Zeit der Rückzahlung nicht mehr der Fall gewesen sei, weil in der Zwischenzeit der Wiederaufbau im wesentlichen abgeschlossen werden konnte.

Die Vorinstanzen haben der Klage in dem für die Revisionsinstanz in Betracht kommenden Umfang stattgegeben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Abweisungsantrag weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. Gegen die Zulässigkeit der Klage und gegen die Sachlegitimation beider Parteien bestehen keine durchgrei-

fenden rechtlichen Bedenken.

1.) Im Hinblick auf die Zulässigkeit der Feststellungsklage hat das Berufungsgericht mit Recht dargelegt, daß der Kläger bei den hier obwaltenden Verhältnissen ein rechtliches Interesse an einer alsbaldigen Feststellung über das Bestehen des von ihm in Anspruch genommenen, vom Beklagten aber verneinten Rechts habe, seine Mehrentnahmen aus den Jahren 1950 und 1951 an die Gesellschaft zurückzuzahlen. Wäre die Behauptung des Beklagten richtig, daß am 10. September 1952 keinerlei ausgeglichene Mehrentnahmen des Klägers mehr vorgelegen haben, dann würde die von dem Kläger erstrebte Feststellung von rein theoretischer Bedeutung sein. Die erstrebte Feststellung würde in einem solchen Fall lediglich auf die Auslegung einer Bestimmung des Gesellschaftsvertrages gerichtet sein, ohne daß diese einen bestimmten, schon konkret gegebenen Tatbestand zum Gegenstand hätte. Eine solche Feststellung würde einer Entscheidung über eine abstrakte Rechtsfrage gleichkommen, die nach allgemeiner Auffassung unzulässig ist (BGH Urteil vom 31.1.1951 - II ZR 42/50).

Die Revision ist der Meinung, daß das Berufungs-urteil eine ausdrückliche Feststellung darüber vermissen lasse, ob unter Berücksichtigung der vom Kläger am 14. Februar 1952 geleisteten Zurückzahlung von 120.000 DM am 10. September 1952 überhaupt noch Mehrentnahmen des Klägers aus den Jahren 1950 und 1951 vorgelegen hätten. Denn das Berufungsgericht sei in diesem Zusammenhang auf Grund tatsächlicher Erwägungen lediglich davon ausgegangen, daß der Kläger in den Jahren 1950/51 Mehrentnahmen vorgenommen habe, habe aber ausdrücklich die Feststellung über die Höhe dieser Mehrentnahmen offengelassen. Es könne daher auch nicht gesagt werden, daß die Mehrentnahmen des Klägers den Betrag von 120.000 DM überschritten und damit am 10. September 1952 überhaupt

noch Mehrentnahmen des Klägers bestanden hätten.

Diesen Ausführungen der Revision kann nicht gefolgt werden. Das Berufungsgericht bezieht sich für seine Feststellung, daß der Kläger in den Jahren 1950/51 Mehrentnahmen vorgenommen habe, zunächst auf die eigenen Schreiben des Beklagten während der Jahre 1951 und 1952. Aus diesen Schreiben ergibt sich (vgl insbes die beiden Schreiben des Beklagten vom 11. März 1952 und vom 24. September 1952), daß nach der damaligen Auffassung des Beklagten die Mehrentnahmen des Klägers den Betrag von 120.000 DM überschritten haben. Wenn das Berufungsgericht diesen Schreiben gegenüber den späteren Prozeßbehauptungen des Beklagten entscheidende Bedeutung beimißt, so ist das aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, und zwar um so weniger, als der Beklagte die Änderung seines Standpunkts über die Mehrentnahmen damit begründet hat, daß erst später die erheblichen Gewinne der Gesellschaft im Jahre 1951 festgestellt worden seien und daß sich dadurch die Entnahmen des Klägers im Jahre 1951 später als berechtigt erwiesen hätten. Denn diese vom Beklagten selbst gegebene Begründung für die Änderung seines Standpunkts widerlegt die Richtigkeit der Prozeßbehauptung des Beklagten, weil nach der insoweit nicht angegriffenen Auslegung des Berufungsgerichts Entnahmen auf noch nicht gutgeschriebene Gewinnanteile, also auf den Gewinn für das laufende Geschäftsjahr, als Mehrentnahmen im Sinne des § 9 Abs 6 des Gesellschaftsvertrages angesehen werden müssen, demgemäß die Gewinne des Jahres 1951 auch nicht den Betrag der im Jahre 1951 vorgenommenen Mehrentnahmen mindern konnten.

In diesem Zusammenhang kann dem Berufungsgericht auch nicht, wie die Revision meint, die Übergehung eines Beweisantrages zum Vorwurf gemacht werden. Zwar hat sich der Beklagte im zweiten Rechtszug für seine Behauptung, daß am 10. September 1952 Mehrentnahmen des Klägers nicht mehr vor-

handen gewesen seien, auf das Zeugnis des Rechtsanwalts Dr. B. berufen. Dieser Zeuge war aber schon im ersten Rechtszug zu diesem Beweisthema vernommen worden, so daß das Berufungsgericht keinen Anlaß zu einer erneuten Vernehmung dieses Zeugen hatte.

Entgegen der Auffassung der Revision ist danach also davon auszugehen, daß das Berufungsgericht Mehrentnahmen des Klägers über den Betrag von 120.000 DM festgestellt hat und daß diese tatsächliche Feststellung keinen rechtlichen Bedenken unterliegt. Dabei kann auch nicht, wie die Revision meint, gesagt werden, daß das Berufungsurteil eine eindeutige Begriffsbestimmung der "Mehrentnahmen" vermissen lasse, da sich das Berufungsgericht gerade mit diesem Begriff an Hand der Bestimmung des § 9 des Gesellschaftsvertrages eingehend auseinandergesetzt hat. Hieraus folgt, daß es sich bei der vom Kläger erstrebten Feststellung nicht um eine Entscheidung von theoretischer Bedeutung handelt, daß diese sich vielmehr auf einen konkret gegebenen Lebensbestand bezieht und daß daher das rechtliche Interesse des Klägers an einer alsbaldigen Feststellung des von ihm in Anspruch genommenen Rechts auf Ausgleichung seiner Mehrentnahmen bejaht werden muß.

2.) Dieses vom Kläger in Anspruch genommene Recht stützt sich nach den Darlegungen des Klägers auf den Gesellschaftsvertrag. Es handelt sich dabei - wenn man insoweit von den Ausführungen des Klägers ausgeht - um eine Befugnis, die einem einzelnen Gesellschafter zusteht und die ihm im Gesellschaftsvertrag eingeräumt ist. Es kann daher keinem Zweifel unterliegen, daß der Kläger berechtigt ist, ein solches Recht gerichtlich geltend zu machen. Demgemäß können gegen seine Sachlegitimation auch keine Bedenken erhoben werden.

Aber auch gegen die Sachlegitimation des Beklagten bestehen keine durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Zunächst handelt es sich bei dem vom Kläger in Anspruch genommenen Recht nicht um ein solches, das ihm gegenüber der Gesellschaft zusteht. Denn dieses Recht gründet sich auf den Gesellschaftsvertrag und bestimmt als solches die Rechtsbeziehungen der Gesellschafter untereinander. Es gibt dem jeweils berechtigten Gesellschafter einen Anspruch gegen die übrigen Gesellschafter, und zwar nicht in ihrer Zusammenfassung als Gesamthandsverband, sondern in ihrer Eigenschaft als Partner des Gesellschaftsvertrages; es regelt mit anderen Worten die Rechtsstellung des berechtigten Gesellschafters gegenüber den anderen Gesellschaftern als Grundlage des zwischen ihnen bestehenden Gesellschaftsverhältnisses, da es zugleich für die Höhe der Kapitalbeteiligung der einzelnen Gesellschafter an der Gesellschaft von entscheidender Bedeutung ist (vgl dazu auch RGZ 163, 387). Hieraus folgt, daß der Kläger dieses Recht auch gegenüber dem Beklagten gerichtlich geltend machen kann. Dabei ist es entgegen der Ansicht der Revision nicht notwendig, daß der Kläger hierbei zugleich auch den Dritten am Rechtsstreit nicht beteiligten Gesellschafter verklagt. Der Tatbestand einer notwendigen Streitgenossenschaft (§ 62 ZPO) ist insoweit nicht gegeben. Es ist in Rechtsprechung und Schrifttum unbestritten, daß ein Gesellschafter ein ihm nach dem Gesellschaftsvertrag allein zustehendes Recht auch nur gegen einzelne Gesellschafter gerichtlich verfolgen kann. Das hat das Reichsgericht für den Fall der Klage eines Gesellschafters gegen andere Gesellschafter über seine Beteiligung angenommen (RG DR 1942, 977; vgl auch RGZ 95, 97 für den ähnlich liegenden Fall bei der Erbengemeinschaft) und das ist auch im Schrifttum, soweit ersichtlich, allgemein gebilligt worden (vgl Weipert RGRK HGB § 124 Bem 36 Abs 4 und 5; Stein-Jonas-Schönke § 62 zu Fußnote 31.a; Baumbach-Lauterbach § 62 Bem 2 C;

Rosenberg § 95 II 1 b). Das gleiche gilt für den vorliegenden Fall, in dem der Kläger ebenfalls ein ihm nach dem Gesellschaftsvertrag allein zustehendes Recht lediglich gegen den Beklagten geltend macht. Bei dieser Rechtslage kann es daher unentschieden bleiben, ob der Kläger aus prozessualen Gründen überhaupt in der Lage ist, eine entsprechende Feststellungsklage auch gegen den dritten Gesellschafter zu erheben, ohne daß dieser bisher die vom Kläger in Anspruch genommene Ausgleichsbefugnis für seine in den Jahren 1950/51 vorgenommenen Mehrentnahmen offenbar in Zweifel gezogen hat.

II. In sachlich-rechtlicher Hinsicht ist das Berufungsgericht bei Auslegung des Gesellschaftsvertrags zu dem Ergebnis gelangt, daß dem Kläger das Recht zusteht, durch Rückzahlung an die Gesellschaftskasse seine Mehrentnahmen während der Jahre 1950/51 wieder auszugleichen. Das Berufungsgericht legt dabei die Bestimmung des § 9 Abs 6 des Gesellschaftsvertrages dahin aus, daß für den Ausgleich vorgenommener Mehrentnahmen im Gesellschaftsvertrag zwei Möglichkeiten vorgesehen seien, einmal die Rückzahlung der Mehrentnahmen an die Gesellschaft und sodann ihre Verrechnung durch entsprechende Gutschriften auf den Darlehenskonten der übrigen Gesellschafter, und daß nach dem Sinn dieser Bestimmung der Ausgleich durch Rückzahlung in erster Linie zu erfolgen habe, der Kläger also zur Rückzahlung berechtigt gewesen sei, da ein einstimmiger Gesellschafterbeschuß im Sinne der zweiten Ausgleichsmöglichkeit unstreitig nicht gefaßt worden sei. Diese Beurteilung des Berufungsgerichts greift die Revision unter verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten an. Diese Angriffe erweisen sich jedoch sämtlich als unbegründet.

1.) Zunächst wendet sich die Revision gegen die Auslegung des Begriffs "Mehrentnahmen". Die Revision meint, daß

darunter nicht solche Entnahmen zu verstehen seien, die ein Gesellschafter im Hinblick auf die Gewinne des laufenden Geschäftsjahres entnehme, da sich § 9 Abs 5 nur auf Entnahmen aus gutgeschriebenen Gewinnanteilen, also auf Gewinne des vorausgegangenen Geschäftsjahres beziehe. Demgemäß könne § 9 Abs 6 des Gesellschaftsvertrages, der die Regelung über die Rückzahlung zuviel erhobener Entnahmen enthalte und der insoweit auf die Absätze 4 und 5 des § 9 Bezug nehme, nicht auch auf die Entnahmen aus den Gewinnen des laufenden Geschäftsjahres ----- angewendet werden. Mit diesen Ausführungen setzt sich die Revision in Widerspruch zu tatsächlichen Erwägungen, die das Berufungsgericht bei der Auslegung des § 9 des Gesellschaftsvertrages angestellt hat und die rechtlich vertretbar sind. Das Berufungsgericht hat nämlich unter Berücksichtigung des Sinnzusammenhangs der gesamten Bestimmungen des § 9 dargelegt, daß der Begriff der Mehrentnahmen im Sinne des Absatzes 6 ein umfassender sei und nicht nur die Entnahmen im Sinne des Abs 4 und 5 umfasse, sondern alle Entnahmen ergreife, die über die im § 9 zugesagten Entnahmen für Tätigkeitsvergütung, Vordividende und Gewinnvor- aus hinausgingen. Diese Auslegung ist möglich, zumal sie dem Sinn des § 9 entspricht und insoweit auch von den beiden Parteien in den Vorinstanzen für richtig gehalten worden ist. Die Revision kann daher mit ihrer jetzt vertretenen gegenteiligen Auffassung diese Auslegung des Berufungsgerichts nicht zu Fall bringen.

2.) Ferner meint die Revision, das Berufungsgericht habe die rechtliche Bedeutung der Mehrentnahmen falsch gewürdigt. Wenn man nämlich von der Auffassung des Berufungsgerichts ausgehe, daß die Mehrentnahmen des Klägers nach dem Gesellschaftsvertrag nicht unzulässig gewesen seien, so hätten sie nicht eine Schuld des Klägers gegenüber der Gesellschaft begründet, sondern nach § 120 Abs 2 HGB ipso iure das

Kapitalkonto des Klägers gemindert. Das bedeute, daß die Rückzahlung der Mehrentnahmen durch den Kläger eine Erhöhung seiner Gesellschaftseinlage darstelle, die der Kläger nach allgemeinen Grundsätzen nur mit Zustimmung aller Gesellschafter hätte vornehmen können.

Bei diesen Ausführungen übersieht die Revision, daß die Gesellschafter in dem Gesellschaftsvertrag, so wie das Berufungsgericht diesen auslegt, für den Ausgleich zulässiger Mehrentnahmen gerade eine besondere Regelung getroffen haben. Es ist daher auch nicht möglich, insoweit auf die Bestimmung des § 120 Abs 2 HGB zurückzugreifen, da diese Bestimmung nachgiebigen Rechts ist. Damit entfällt von vornherein der Ausgangspunkt in den Ausführungen der Revision.

3.) Des weiteren greift die Revision die Auslegung des § 9 Abs 6 des Gesellschaftsvertrages durch das Berufungsgericht mit einer Reihe von rechtlichen Erwägungen an. Diese Auslegung beruhe, so meint die Revision, auf dem unzutreffenden Satz, daß der Kläger in Höhe seiner Mehrentnahmen Schuldner der Gesellschaft geworden sei; denn nur bei einer solchen Annahme könne davon gesprochen werden, daß der Kläger das Recht und die Pflicht zum Ausgleich seiner Mehrentnahmen durch Rückzahlung an die Gesellschaft habe. Bei diesen Ausführungen ist wiederum der Ausgangspunkt der Revision unzutreffend, da die Gesellschafter durchaus die Möglichkeit hatten, bei zulässigen Mehrentnahmen eine Rückzahlungspflicht des betreffenden Gesellschafters in dem von ihnen für richtig gehaltenen Umfang festzulegen.

Wenn die Revision des weiteren meint, § 9 Abs 6 könne eine Verpflichtung zur Rückzahlung von Mehrentnahmen in der vom Berufungsgericht vertretenen Form nicht enthalten, weil damit im Rechtssinne eine Verpflichtung geschaffen wor-

den sei, die einerseits durch die Vornahme von Mehrentnahmen aufschiebend bedingt und andererseits durch einen abändernden Gesellschafterbeschuß auflösend bedingt sei, so bleibt die Revision die Begründung schuldig, warum eine solche Bestimmung "ersichtlich ausgeschlossen" sei. Eine solche Bestimmung hat, wenn schon wie in dem vorliegenden Gesellschaftsvertrag Entnahmen in einem praktisch unbeschränkten Umfang zunächst zugelassen werden, einen durchaus vernünftigen Sinn, um die Gesellschaft von Geldmitteln nicht völlig zu entblößen und eine Handhabe für die Rückzahlung solcher Mehrentnahmen zu gewähren.

Die Revision führt des weiteren aus, daß die Auslegung des Berufungsgerichts mit dem Wortlaut des § 9 Abs 6 in Widerspruch stehe. Diese Bestimmung lasse für den Ausgleich vorgenommener Mehrentnahmen zwei Möglichkeiten gleichberechtigt offen, einmal die Rückzahlung der Mehrentnahmen und sodann eine entsprechende Gutschrift auf den Darlehenskonten der anderen Gesellschafter. Das Berufungsgericht habe daher nicht annehmen können, daß die Rückzahlung der Mehrentnahmen als die in erster Linie in Betracht kommende Möglichkeit eines Ausgleichs angesehen werden müsse. Mit diesen Erwägungen begibt sich die Revision auf das ihr verschlossene Gebiet der tatrichterlichen Würdigung und Auslegung. Da die von der Revision auf Grund des Wortlauts für richtig gehaltene Auslegung die Gefahr in sich birgt, daß auf diese Weise überhaupt kein wirksamer einstimmiger Gesellschafterbeschuß über den Ausgleich von Mehrentnahmen zustande kommt, konnte das Berufungsgericht nach dem Sinnzusammenhang dieser Bestimmung aus Rechtsgründen durchaus zu dem Ergebnis gelangen, daß die in Abs 6 zunächst erwähnte Ausgleichsmöglichkeit in erster Linie in Betracht zu ziehen sei, und daß sie nur dann entfalle, wenn ein einstimmiger Gesellschafterbeschuß im Sinne der zweiten Alternative gefaßt würde.

Ferner beanstandet die Revision in diesem Zusammenhange, daß das Berufungsgericht nicht berücksichtigt habe, daß bei seiner Auslegung schon mit den Mehrentnahmen eines Gesellschafters ein Anspruch der übrigen Gesellschafter gegen die Gesellschaft auf eine entsprechende Erhöhung ihrer Darlehenskonten entstanden sei und daß dieser Anspruch nicht durch eine einseitige Rückzahlung der Mehrentnahmen verkürzt werden könne. Auch diese Auffassung der Revision ist unrichtig. Denn die Revision übersieht, daß gerade vom Standpunkt des Berufungsgerichts aus ein Anspruch der übrigen Gesellschafter auf eine entsprechende Erhöhung ihrer Darlehenskonten erst dann entstehen konnte, wenn die Gesellschafter auf Grund eines einstimmigen Beschlusses von der in erster Linie vorgesehenen Ausgleichsmöglichkeit keinen Gebrauch machten, sondern sich auf die zweite Ausgleichsmöglichkeit, nämlich auf eine entsprechende Erhöhung der Darlehenskonten der übrigen Gesellschafter, einigten.

Schließlich ist es auch nicht richtig, wenn die Revision meint, daß es selbst vom Standpunkt des Berufungsgerichts aus eines einstimmigen Beschlusses der Gesellschafter bedurft hätte, um einen etwaigen Anspruch des Klägers auf Rückzahlung seiner Mehrentnahmen zu verwirklichen. Mit dieser Auffassung setzt sich die Revision in dem entscheidenden Punkt in Widerspruch zu der Auslegung des Berufungsgerichts. Denn diese geht eben gerade dahin, daß für die Durchsetzung eines Rückzahlungsanspruchs ein Gesellschafterbeschuß nicht notwendig sei. Da eine solche Auslegung aus Rechtsgründen möglich ist, kann die Revision auch mit dieser Erwägung nicht durchdringen.

4.) Abschließend weist die Revision noch darauf hin, daß nach der Auslegung des Berufungsgerichts der Aus-

gleich durch Rückzahlung der Mehrentnahmen bei der Bilanz-
aufstellung zu erfolgen habe. Da die Bilanzen für die Jahre
1950 und 1951 jedoch noch nicht abgeschlossen seien, habe
der Kläger am 10. September 1952 auch nicht das Recht zur
Rückzahlung seiner Mehrentnahmen gehabt. Dieser Hinweis der
Revision ist offensichtlich falsch. Die Bilanzen der Gesell-
schaft sind gerade deshalb noch nicht endgültig aufgestellt,
weil die Frage, in welcher Form die Mehrentnahmen des Klägers
auszugleichen sind, ob nämlich in Form der Rückzahlung der
Mehrentnahmen oder durch eine entsprechende Erhöhung der Dar-
lehenskontoen der übrigen Gesellschafter und durch eine ent-
sprechende Herabsetzung der Kapitalanteile aller Gesellschaf-
ter, zwischen den Parteien streitig ist. Bei dieser Sachlage
würde die Auffassung der Revision niemals eine Lösung der
Streitfrage zwischen den Parteien ermöglichen. Schon das
zeigt, daß eine solche Auffassung mit dem Sinn der vom Be-
rufungsgericht vorgenommenen Auslegung nicht in Einklang
gebracht werden kann.

Nach alldem ist die Revision mit der Kostenfolge
aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Canter Dr. Fischer Dr. Kuhn Artl Dr. Winkelmann