

Für das Nachschlagewerk !
Für die Amtliche Sammlung !

Gesetz: HGB § 155; VerglO § 7 Abs. 4

Rechtssatz:

1. Schließt eine offene Handelsgesellschaft in einem gerichtlichen Vergleichsverfahren mit ihren Gläubigern einen Liquidationsvergleich, durch den sie diesen ihr gesamtes Gesellschaftsvermögen zum Zweck einer endgültigen Abfindung überläßt, so hat zwischen den Gesellschaftern mangels abweichender Vereinbarungen noch eine Ausgleichung stattzufinden, wenn der eine von ihnen ein aktives und die anderen ein passives Kapitalkonto haben.
2. War beim Abschluß des Liquidationsvergleichs das in der Bilanz ausgewiesene Aktivvermögen der Gesellschaft geringer als die Höhe der ausgewiesenen Gesellschaftsverbindlichkeiten, so wird durch den Liquidationsvergleich ein buchmäßiger Gewinn erzielt, der bei dem internen Ausgleich unter den Gesellschaftern nach Maßgabe des Gewinnverteilungsschlüssels auf die Kapitalkonten der Gesellschafter aufzuteilen ist.
3. Der Durchführung des internen Ausgleichs unter den Gesellschaftern steht nicht entgegen, daß die Verwertung des den Gesellschaftsgläubigern überlassenen Gesellschaftsvermögens noch nicht beendet ist. Auch ist es in dieser Hinsicht ohne Belang, daß die Gesellschaftsgläubiger bei der Verwertung des Gesellschaftsvermögens unter Umständen nicht die gesetzliche Mindestquote von 35 % erhalten.

Aktenzeichen: II ZR 55/57

Urteil des OGH vom 28. November 1957 - OLG Düsseldorf
IG Krefeld

Verkündet

am 28. November 1957

Braun, Justizobersekretär,
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1.) des Kaufmanns Johannes S. [REDACTED] jr.,
2.) der Witwe Gerhard S. [REDACTED], Minna
geb. S. [REDACTED],
beide wohnhaft in N. [REDACTED], R. [REDACTED] Str. [REDACTED],
Beklagten und Revisionskläger,
-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]-

gegen

Frau Johannes S. [REDACTED], Katharina geb. F. [REDACTED],
N. [REDACTED], R. [REDACTED] Str. [REDACTED],
Klägerin und Revisionsbeklagte,
-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 28. November 1957 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Fischer, Dr. Nörr, Dr. Haager und Dr. Reinicke für Recht erkannt:

Die Revisions der Beklagten gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 10. Januar 1957 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

:

-2-

Tatbestand:

Die Parteien waren seit dem 1. März 1953 die alleinigen Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft. Die Klägerin war seit diesem Zeitpunkt mit 50 %, die Beklagten zu je 25 % am Gewinn und Verlust der Gesellschaft beteiligt.

Über das Vermögen der Gesellschaft wurde im Jahre 1953 das gerichtliche Vergleichsverfahren eröffnet. In diesem Verfahren schlossen die Gesellschafter am 4. Juli 1953 mit den Gläubigern einen Liquidationsvergleich, demzufolge sie am gleichen Tage das gesamte Vermögen der Gesellschaft auf den Vergleichsverwalter übertrugen, der es als Treuhänder für die Gläubiger verwerten und den Erlös als Abfindung an sie ausschütten sollte. Der Vergleich ist am 14. August 1953 gerichtlich bestätigt worden.

Die Klägerin macht mit der Klage gegen die Beklagten Ausgleichsansprüche geltend, indem sie vorträgt, daß ihr Kapitalkonto ein Guthaben von 36.238,35 DM aufweise, während das Kapitalkonto des Beklagten zu 1) mit 30.734,91 DM und das der Beklagten zu 2) mit 5.503,44 DM passiv seien. Da der Liquidationsvergleich lediglich die Verbindlichkeiten der Gesellschaft gegenüber den Gesellschaftsgläubigern geregelt habe, müßten sich die Gesellschafter nunmehr unter Berücksichtigung ihrer Kapitalkonten noch untereinander auseinandersetzen. Indem die Klägerin gegen den Beklagten zu 1) nur einen Teilbetrag geltend macht, hat sie beantragt, den Beklagten zu 1) zur Zahlung von 7.000 DM nebst 5 % Zinsen und die Beklagte zu 2) zur Zahlung von 5.503,44 DM nebst 5 % Zinsen zu verurteilen.

Die Beklagten sind demgegenüber der Ansicht, daß



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

durch den Liquidationsvergleich die Kapitalanteile und die Kapitalkonten der Gesellschafter gegenstandslos geworden und damit auch die Rechtsbeziehungen der Gesellschafter untereinander beendet seien. Zudem sei die Verwertung des Gesellschaftsvermögens noch nicht abgeschlossen, so daß eine Liquidationsschlußbilanz noch nicht aufgestellt werden könne. Außerdem habe der Beklagte zu 1) noch erhebliche Aufwendungen für die Gesellschaft vor und nach ihrer Auflösung gemacht, die ebenfalls berücksichtigt werden müßten. In der zweiten Instanz haben die Beklagten des weiteren vorgetragen, daß bei den Verhandlungen über den Abschluß des Liquidationsvergleichs ausdrücklich besprochen und vereinbart worden sei, daß mit dem Abschluß des Vergleichs auch etwaige Ausgleichsansprüche unter den Gesellschaftern erledigt sein sollten.

Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben, wobei das Oberlandesgericht auf Grund eines Sachverständigengutachtens die gegenüber der Beklagten zu 2) zugesprochene Klagesumme auf 5.223,15 DM ermäßigt hat. Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Abweisungsantrag weiter, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revisionsbeantwortung zieht zunächst die Zulässigkeit der Revision der Beklagten zu 2) in Zweifel. Allein zu Unrecht. Es ist zwar richtig, daß die Revision der Beklagten zu 2) unzulässig gewesen wäre, wenn sie allein Revision eingelegt haben würde. In diesem Fall wäre die Revisionssumme für ihre Revision nicht erreicht. Da sie aber im vorliegenden Fall gemeinsam mit dem Beklagten zu 1) Revision eingelegt hat, müssen hier für die Berechnung des Werts des Beschwerdegegenstandes gemäß § 546 Abs. 3, § 5

ZPO die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche gegen die beiden Beklagten zusammengerechnet werden. Das hat der erkennende Senat für den Fall, daß die Revision von einer Partei gegen mehrere Streitgenossen eingelegt worden ist, bereits ausgesprochen (BGHZ 23, 339) und gilt nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts erst recht, wenn die Revision von mehreren Streitgenossen eingelegt wird (RG 161, 351; 164, 91). Danach lassen sich begründete Bedenken gegen die Zulässigkeit der Revision der Beklagten zu 2) nicht erheben.

II. Das Berufungsgericht befaßt sich zunächst mit der Frage, welche Wirkungen ein Liquidationsvergleich der vorliegenden Art mangels besonderer abweichender Vereinbarungen auf die internen Rechtsbeziehungen zwischen den Gesellschaftern, insbesondere auf etwaige Ausgleichsansprüche zwischen ihnen hat. Dabei kommt das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, daß ein solcher Liquidationsvergleich im Regelfall der Geltendmachung von Ausgleichsansprüchen unter den Gesellschaftern nicht entgegensteht. Dieser Auffassung ist beizutreten.

1.) Inhalt des Liquidationsvergleichs war im vorliegenden Fall die Überlassung des gesamten Gesellschaftsvermögens an die Gläubiger zum Zweck ihrer endgültigen Abfindung. Die Durchführung des Liquidationsvergleichs hatte die Wirkung, daß damit die Gesellschafter einerseits das gesamte bis dahin vorhandene Gesellschaftsvermögen aufgaben und daß sie andererseits dafür von den Gesellschaftsverbindlichkeiten völlig befreit wurden. Das bedeutet, daß die Wirkung des Liquidationsvergleichs dem Fall gleichzusetzen ist, in dem die Verschmelzung des Gesellschaftsvermögens in dem gesetzlich vorgesehenen Liquidationsverfahren zur vollständigen Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger führt und in dem nach Befriedigung aller

Gesellschaftsgläubiger von dem Gesellschaftsvermögen nichts mehr zur Ausschüttung an die Gesellschafter übrigbleibt. Für einen solchen Fall ist es unzweifelhaft, daß eine Ausgleichung zwischen den Gesellschaftern stattfindet, wenn der eine von ihnen ein aktives Kapitalkonto, die anderen ein passives Kapitalkonto haben (vgl. etwa Weipert RGRK HGB § 155 Anm. 18). Dasselbe gilt auch für einen Fall der vorliegenden Art, weil anderenfalls die Gesellschafter mit einem negativen Kapitalkonto ohne irgendeinen Grund im Ergebnis einen rechtlichen Vorteil vor dem Gesellschafter mit einem aktiven Kapitalkonto erhalten würden, indem sie mit ihm gleichgestellt werden.

Wenn die Revision demgegenüber die Auffassung vertritt, daß eine interne Ausgleichung nach dem Stand der Kapitalkonten zwischen den Gesellschaftern nur in Betracht komme, wenn die Gesellschafter noch für irgendwelche Fehlbeträge aufzukommen hätten, so ist das unrichtig. Damit wird der Zweck und der Inhalt der internen Ausgleichspflicht unter den Gesellschaftern verkannt, die lediglich dahin gehen, einen Ausgleich zwischen den Gesellschaftern nach Maßgabe ihrer Kapitalkonten herbeizuführen und sie im Verhältnis zueinander so zu stellen, wie das in dem positiven Kapitalkonto des einen Gesellschafters und den passiven Kapitalkonten der anderen Gesellschafter zum Ausdruck kommt.

2.) Bei Abschluß des Liquidationsvergleichs war das in der Bilanz der Gesellschaft ausgewiesene Aktivvermögen der Gesellschaft geringer als die Höhe der Gesellschaftsverbindlichkeiten. Daher wurde durch den Abschluß des Vergleichs ein bilanzmäßiger Gewinn erzielt, indem nunmehr die Verbindlichkeiten der Gesellschaft auf die Höhe des Aktivvermögens herabgesetzt wurden. Diesen buchmäßigen Gewinn hat das Berufungsgericht auf die Kapital-

konten der Parteien nach Maßgabe ihres Gewinnverteilungsschlüssels aufgeteilt. Auch hiergegen wendet sich die Revision, jedoch ebenfalls zu Unrecht.

Der Abschluß des Liquidationsvergleichs führt zu einem teilweisen Erlaß der Gesellschaftsverbindlichkeiten. Dieser wirkt sich buchmäßig in Höhe der Differenz zwischen den Gesellschaftsverbindlichkeiten und dem ausgewiesenen Aktivvermögen der Gesellschaft aus und stellt sich für das Verhältnis zwischen den Gesellschaftern als ein Liquidationsgewinn dar, der deshalb auch nach Maßgabe des Gewinnverteilungsschlüssels auf die Gesellschafter umzulegen ist. Dieser Beurteilung entspricht es, daß nach einer im Schrifttum vertretenen Auffassung der durch einen Zwangsvergleich (§§ 173 ff. KO) erzielte Buchgewinn unter die Gesellschafter zum Zweck der nunmehr durchzuführenden Ausgleichung aufzuteilen ist (Düringer-Hachenburg HGB § 155 Anm. 15). Denn anders ist es gar nicht möglich, den notwendigen Ausgleich zwischen den Gesellschaftern herbeizuführen. Die Auffassung der Revision würde einen für die Liquidation wesentlichen Umstand, nämlich den Teilerlaß seitens der Vergleichsgläubiger, außer acht lassen und damit eine Sachlage zugrunde legen, die nach Abschluß des Liquidationsvergleichs den gegebenen Verhältnissen nicht mehr entspricht, oder es würde die Auffassung der Revision dazu führen, daß der Vorteil des Teilerlasses nicht allen Gesellschaftern gemeinsam, sondern nur einzelnen von ihnen, und diesen dann noch in einem verschiedenen, völlig zufälligen Ausmaß zugute kommt.

3.) Die Revision beruft sich gegenüber den Ausführungen des Berufungsgerichts des weiteren darauf, daß nach der Behauptung der Beklagten die Liquidation des dem Vergleichsverwalter überlassenen Gesellschaftsvermögens bisher nicht durchgeführt worden sei. Sie meint, daß vor Be-

endigung der Liquidation des Gesellschaftsvermögens keiner der Gesellschafter von dem übrigen Ausgleich nach Maßgabe der Kapitalkonten verlangen könne.

Dieser Auffassung der Revision kann nicht gefolgt werden. Die Revision beachtet hierbei nicht den grundlegenden Unterschied zwischen dem Abschluß eines Liquidationsvergleichs und der Liquidation des Gesellschaftsvermögens nach Maßgabe der gesetzlichen oder der gesellschaftsvertraglichen Bestimmungen. Wird in dem gerichtlichen Vergleichsverfahren über das Vermögen der offenen Handelsgesellschaft, wie hier, ein Liquidationsvergleich geschlossen, durch den das gesamte Gesellschaftsvermögen den Gesellschaftsgläubigern zur Verwertung überlassen wird, so stellt der Abschluß des Liquidationsvergleichs die Auflösung der Gesellschaft und die Durchführung des Vergleichs, nämlich die Überlassung des Gesellschaftsvermögens an die Gesellschaftsgläubiger, die Beendigung der Gesellschaft dar. Für eine Abwicklung der aufgelösten Gesellschaft ist dann kein Raum mehr. Alles was in dieser Hinsicht zu tun ist, ist mit der Ausfolgung des Gesellschaftsvermögens an die Vergleichsgläubiger getan. Gesamthänderisch gebundenes Vermögen ist nicht mehr vorhanden. Die Versilberung oder die sonstige Liquidierung des bisherigen Gesellschaftsvermögens ist allein eine Angelegenheit der Vergleichsgläubiger und für das Verhältnis der bisherigen Gesellschafter zueinander grundsätzlich ohne Bedeutung. Die Sach- und Rechtslage stellt sich bei einem solchen Liquidationsvergleich also grundsätzlich anders dar wie bei einer Liquidation des Gesellschaftsvermögens nach Maßgabe der gesetzlichen oder der gesellschaftsvertraglichen Bestimmungen. Eine solche Liquidation muß bis zu Ende durchgeführt und es muß insbesondere nach Befriedigung der Gläubiger der bei der Liquidation erzielte Erlös auf die Gesellschafter

verteilt werden, ehe eine abschließende Feststellung über die Höhe einer etwaigen Ausgleichspflicht zwischen den Gesellschaftern getroffen werden kann. Denn in diesem Fall kommt das Ergebnis der Liquidation nach Befriedigung der Vergleichsgläubiger den Gesellschaftern zugute und ist ein notwendiger Teilabschnitt der zwischen ihnen durchzuführenden Auseinandersetzung, der abgeschlossen sein muß, ehe etwaige Ausgleichsansprüche unter den Gesellschaftern verfolgt werden können.

Der Umstand, daß nach der Behauptung der Beklagten die Vergleichsgläubiger das ihnen überlassene (bisherige) Gesellschaftsvermögen bisher noch nicht vollständig liquidiert haben, steht daher dem Klagebegehren nicht entgegen.

4.) Ferner macht die Revision geltend, daß nach einer weiteren Behauptung der Beklagten die Versilberung des Gesellschaftsvermögens noch nicht zu einer 35 %igen Befriedigung der Vergleichsgläubiger geführt habe. Die Revision mißt dieser Behauptung im Hinblick auf § 7 Abs. 4 VerglO eine wesentliche Bedeutung bei. Denn solange die Bedingungen des § 7 Abs. 4 VerglO nicht erfüllt seien, könne - so meint die Revision - mit Rücksicht auf die fortbestehende Haftung der Gesellschafter eine abschließende Beurteilung der etwaigen Ausgleichspflicht der Gesellschafter nicht getroffen werden. Auch in diesem Punkt kann der Revision im Ergebnis nicht gefolgt werden.

Die Wirksamkeit eines gerichtlich bestätigten Liquidationsvergleichs ist nicht davon abhängig, daß die Vergleichsgläubiger aus dem Vermögen, das ihnen zur Verwertung überlassen worden ist, mindestens eine 35 %ige Befriedigung erhalten. Wie man auch immer sonst die Frage beurteilt, ob die gerichtliche Bestätigung eines Vergleichs

den verbotenen Inhalt eines Vergleichs, insbesondere ein Unterschreiten der gesetzlich vorgeschriebenen Mindestquote zu heilen vermag (vgl. dazu Bley Komm. VerglO § 78 Bem. 14 u. 15), bei einem gerichtlich bestätigten Liquidationsvergleich muß man davon ausgehen, daß sich der Teilerlaß der Vergleichsgläubiger auf die gesetzliche (oder vereinbarte) Mindestquote auch dann beschränkt, wenn die Verwertung des überlassenen Vermögens weniger als diese Quote ergeben sollte, daß sich also der Teilerlaß nicht auch auf den an 35 % fehlenden Betrag erstreckt (Bley aaO § 7 Bem. 11). Das bedeutet, daß der gerichtlich bestätigte Liquidationsvergleich in seiner Wirksamkeit nicht dadurch berührt wird, daß die Vergleichsgläubiger aus dem ihnen überlassenen Vermögen weniger als 35 % ihrer Forderung erhalten, weil ihnen dann eben noch in Höhe des Differenzbetrages eine Vergleichsforderung verbleibt.

Hieraus ergibt sich für den vorliegenden Fall, daß die Wirksamkeit des abgeschlossenen Liquidationsvergleichs nicht dadurch in Frage gestellt ist, daß die Vergleichsgläubiger noch keine 35 %ige Befriedigung ihrer Forderung aus dem bisherigen Gesellschaftsvermögen erhalten haben sollen. Das bedeutet weiter, daß auch die Maßnahmen zur Durchführung des Liquidationsvergleichs, nämlich die Übertragung des Gesellschaftsvermögens auf den Vergleichsverwalter und die dadurch herbeigeführte Beendigung der offenen Handelsgesellschaft, rechtlichen Bestand haben. Der Umstand, daß die Vergleichsgläubiger für den Fall, daß sie aus dem bisherigen Gesellschaftsvermögen keine mindestens 35 %ige Befriedigung erlangen können, noch eine Vergleichsforderung in Höhe des Differenzbetrages haben, steht dem nicht entgegen. Die Gesellschaft ist und bleibt gleichwohl beendet. Die in Höhe des Differenzbetrages bestehenden Vergleichsforderungen der Vergleichs-

gläubiger richten sich in diesem Fall gegen die persönlich haftenden Gesellschafter der aufgelösten und beendeten offenen Handelsgesellschaft (vgl. Bley aaO § 7 Bem. 13).

Nach der hier in Betracht kommenden Behauptung der Beklagten läßt sich nicht mit Sicherheit ausschließen, daß die Gesellschafter noch in Höhe eines Differenzbetrages von den Vergleichs-(Gesellschafts)gläubigern in Anspruch genommen werden können. Allein diese Möglichkeit steht einer schon jetzt durchzuführenden Ausgleichung zwischen den Parteien nach Maßgabe ihrer Kapitalkonten nicht entgegen. Es entspricht einer durchaus gefestigten Rechtsauffassung, daß nach der Liquidation des Gesellschaftsvermögens die Ausgleichung zwischen den Gesellschaftern nach Maßgabe ihrer Kapitalkonten nicht deshalb ausgeschlossen ist, weil noch unbefriedigte Gesellschaftsgläubiger vorhanden sind und deshalb die Möglichkeit besteht, daß der auf Ausgleich belangte Gesellschafter nachträglich auf Zahlung von Gesellschaftsschulden in Anspruch genommen werden könnte (RG LZ 1908, 534; Weipert aaO § 155 Anm. 18; Schlegelberger-Geßler Komm. HGB § 155 Bem. 20; Hueck, Recht der offenen Handelsgesellschaft § 32 IX 1 b). Daher ist es für die Beurteilung des Klagebogens auch ohne Belang, ob die Vergleichsgläubiger unter Umständen eine 35 %ige Befriedigung aus den ihnen überlassenen Gesellschaftsvermögen nicht erlangen können und deshalb in Höhe des Differenzbetrages später noch einen der Beklagten in Anspruch nehmen. Sollte das später tatsächlich geschehen, so kann dann derjenige von den Beklagten, der einen Gesellschaftsgläubiger befriedigt hat, von den übrigen Gesellschaftern insoweit einen anteiligen Ausgleich verlangen.

Nach alledem ist es nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht davon ausgegangen ist, daß der Abschluß

des Liquidationsvergleichs dem Verlangen der Klägerin auf Ausgleichung nicht entgegensteht.

III. In seinen weiteren Ausführungen befaßt sich das Berufungsgericht mit der Behauptung der Beklagten, daß bei den Verhandlungen über den Abschluß des Liquidationsvergleichs ausdrücklich vereinbart worden sei, daß mit dem Abschluß des Vergleichs auch etwaige Ausgleichsansprüche unter den Gesellschaftern erledigt sein sollten. Dabei ist das Berufungsgericht auf Grund der Beweisaufnahme in tatrichterlicher Würdigung zu dem Ergebnis gelangt, daß der Abschluß einer solchen Vereinbarung nicht bewiesen sei. Auch dieses greift die Revision, und zwar mit einer Reihe prozessualer Rügen (§ 286 ZPO) an.

1.) Die Revision beruft sich in diesem Zusammenhang zunächst darauf, daß die Gläubiger mit dem Vergleich den Zweck verfolgt hätten, daß der Beklagte zu 1) aus dem Vergleich ohne Schulden hervorgehe und damit die Möglichkeit erhalte, ein neues Geschäftsunternehmen zu errichten, damit sie - die Gläubiger - mit dem Beklagten zu 1) geschäftlich weiter zusammenarbeiten könnten. Diesen Sinn und Zweck des Liquidationsvergleichs habe das Berufungsgericht bei seiner Beweismwürdigung zu Unrecht nicht berücksichtigt.

Diese Rüge der Revision stützt sich auf eine tatsächliche Erwägung, die keine ausreichende rechtliche Grundlage besitzt. Es mag sein, daß die Gläubiger mit dem Vergleich den von der Revision angegebenen Zweck verfolgt haben. Damit ist aber noch keineswegs dargetan, daß dies damit auch Sinn und Zweck des Vergleichs selbst geworden sei. Denn das würde voraussetzen, daß auch die Gesellschafter, und namentlich die Klägerin, diesen Zweck der Gläubiger gebilligt und zur Grundlage für den Abschluß des Vergleichs gemacht haben. Darüber ergibt jedoch weder

der Vortrag der Beklagten noch der Inhalt der Beweisaufnahme irgendeinen greifbaren Anhaltspunkt. Hinzu kommt, daß selbst dann, wenn die von der Revision angegebene Absicht der Gläubiger als Sinn und Zweck des Liquidationsvergleichs angesehen werden könnte, dieses allein noch nicht ausreichen könnte, um dem schriftlich festgelegten und gerichtlich bestätigten Liquidationsvergleich die Auslegung zuteil werden zu lassen, daß damit die Klägerin auch auf ihre Ausgleichsansprüche gegen die Beklagten verzichten wollte und verzichtet hat.

2.) In ihren weiteren Ausführungen befaßt sich die Revision mit der Aussage des Zeugen Dr. M. [REDACTED]. Dabei beruht sie, daß das Berufungsgericht bei der Würdigung dieser Aussage ebenfalls nicht den von den Gesellschaftsgläubigern verfolgten Zweck des Liquidationsvergleichs berücksichtigt habe. Für diese Rüge gilt das gleiche wie für die vorstehend erörterte erste Verfahrensrüge der Revision. Ein Rechtsfehler des Berufungsgerichts bei der Würdigung der Zeugenaussage läßt sich mit diesem Hinweis nicht begründen.

3.) Schließlich rügt die Revision die Nichtberücksichtigung des Beweisantritts G. [REDACTED], den das Berufungsgericht gemäß § 529 Abs. 2 ZPO zurückgewiesen hat. Die Revision meint, daß die Vernehmung des Zeugen G. [REDACTED] den Rechtsstreit nicht verzögert haben würde, da dieser Beweisentrag in der mündlichen Verhandlung vom 6. Dezember 1956 gestellt und in dieser Verhandlung der Klägerin noch eine Schriftsatzfrist bis zum 20. Dezember 1956 bewilligt worden sei, so daß der Termin zur Verkündung einer Entscheidung, in der das Berufungsurteil verkündet wurde, erst auf den 10. Januar 1957 anberaumt worden sei. Bei dieser Sachlage hätte der Zeuge G. [REDACTED] noch ohne weiteres

in der Zeit zwischen dem 6. und dem 20. Dezember 1956 ohne eine Verzögerung des Rechtsstreits vernommen werden können.

Diesen Ausführungen der Revision kann nicht gefolgt werden. Die Revision erkennt hierbei den Begriff einer Verzögerung in der Erledigung des Rechtsstreits. Eine solche Verzögerung ist stets anzunehmen, wenn die Berücksichtigung eines verspäteten Beweisantritts eine neue mündliche Verhandlung (Fortsetzung einer mündlichen Verhandlung) erfordert. Der Umstand, daß vielleicht - ob das im vorliegenden Fall bei der Geschäftslage des Berufungsgerichts überhaupt möglich war, entzieht sich der Beurteilung des erkennenden Senats - in der Zeit zwischen dem Schluß der mündlichen Verhandlung und dem Ablauf einer bewilligten Schriftsatzfrist ein neuer Verhandlungs- und Beweisaufnahmetermin hätte anberaumt werden können, schließt die Annahme nicht aus, daß die Berücksichtigung des neuen Beweis-antrages die Erledigung des Rechtsstreits verzögert haben würde.

IV. Das Berufungsgericht hat bei der Berechnung des Ausgleichsanspruchs der Klägerin eine Reihe von Posten, die der Beklagte zu 1) zu seinen Gunsten berücksichtigt wissen wollte, außer Ansatz gelassen. Auch das beanstandet die Revision.

1.) Der Beklagte zu 1) hatte vorgetragen, daß er nach Abschluß des Liquidationsvergleichs von einigen Gesellschaftsgläubigern auf Zahlung in Anspruch genommen worden sei und hatte ausgeführt, daß diese Posten zu seinen Gunsten bei der Berechnung des Ausgleichsanspruchs berücksichtigt werden müßten. Das Berufungsgericht hat von einer solchen Berücksichtigung deshalb Abstand genommen, weil der Beklagte zu 1) trotz einer dahingehenden Auflage nicht näher dargelegt hat, welche Zahlungen er nach dem Abschluß

des Liquidationsvergleichs tatsächlich an Gesellschaftsgläubiger entrichtet habe, weshalb diese Gläubiger nicht aus der Liquidationsmasse befriedigt worden seien, und weshalb er selbst keine Erstattung aus der Liquidationsmasse erlangen könne.

Die Revision geht bei ihren Angriffen auf diese Begründung des Berufungsgerichts überhaupt nicht ein, so daß auch nicht zu erkennen ist, inwiefern sie diese Ausführungen des Berufungsgerichts für unrichtig hält. Ein solcher Rechtsfehler ist auch nicht ersichtlich. Denn das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß der Liquidationsvergleich alle Gesellschaftsgläubiger erfaßt und daß diese Gläubiger daher ihre Befriedigung nach Maßgabe des gerichtlich bestätigten Vergleichs aus dem Gesellschaftsvermögen zu suchen haben. Bei dieser Rechtslage bestand zu der Frage Veranlassung, aus welchen tatsächlichen und rechtlichen Gründen der Beklagte zu 1) gleichwohl, und zwar lediglich in seiner Eigenschaft als früherer Gesellschafter, von einzelnen Gläubigern in Anspruch genommen sein sollte. Wenn der Beklagte zu 1) hierzu keine weiteren Ausführungen gemacht hat, obwohl ihm ausdrücklich eine dahingehende Auflage gemacht worden war, so geht das zu seinen Lasten. Das bedeutet, daß sein Vortrag nicht in dem gebotenen Umfang die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen für eine Berücksichtigung solcher etwaigen Zahlungen bei seiner Ausgleichspflicht gegenüber der Klägerin erkennen läßt, so daß das Berufungsgericht mit Recht diesem Einwand des Beklagten zu 1) nicht weiter nachgegangen ist.

2.) Das Berufungsgericht hat es ferner abgelehnt, dem Beklagten zu 1) bei der Berechnung des Ausgleichsanspruchs eine monatliche Vergütung dafür gutzubringen, daß

er bei der Verwaltung und Verwertung des dem Treuhänder übertragenen Gesellschaftsvermögens mitgearbeitet habe. Auch diese Auffassung des Berufungsgerichts ist nicht zu beanstanden. Denn nach Abschluß und Ausführung des Liquidationsvergleichs war, wie das Berufungsgericht zutreffend darlegt, die Verwaltung und Verwertung des Gesellschaftsvermögens eine Angelegenheit der Vergleichsgläubiger und ihres Treuhänders und nicht der bisherigen Gesellschafter. Daher kann der Beklagte zu 1) für die von ihm behauptete Mitwirkung bei der Verwaltung und Verwertung des Gesellschaftsvermögens auch nicht eine Vergütung verlangen, die bei der Berechnung des zwischen den Gesellschaftern durchzuführenden Ausgleichs zu berücksichtigen wäre. Daran ändert auch der von der Revision hervorgehobene Umstand nichts, daß es mit Rücksicht auf die 35 %ige Mindestquote (§ 7 Abs. 4 VerglO) auch im Interesse der Gesellschafter gelegen habe, daß das Gesellschaftsvermögen möglichst gut verwaltet und verwertet werde. Denn auch unter diesem Gesichtspunkt hätte der Beklagte zu 1) nur von den Vergleichsgläubigern eine Vergütung verlangen können, was sodann bei einer entsprechenden Verkürzung des Erlöses unter die gesetzliche Mindestquote lediglich die unter II. 4 dargelegten Folgerungen gehabt haben würde. In keinem Fall kann der Beklagte zu 1) ohne eine entsprechende Vereinbarung eine solche Vergütung für seine Mitwirkung im Verhältnis unter den bisherigen Gesellschaftern beanspruchen. Daher ist es richtig, daß das Berufungsgericht bei der Berechnung des Ausgleichsanspruchs der Klägerin eine monatliche Vergütung für seine angebliche Tätigkeit bei der Verwaltung und Verwertung des dem Treuhänder übertragenen Gesellschaftsvermögens nicht mit in Ansatz gebracht hat.

Nach alledem erweist sich die Revision als ungegründet, so daß sie mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen ist.

Dr. Canter

Dr. Fischer

Dr. Nörr

Dr. Haager

Dr. Reinicke