

5

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

HGB § 128

Schließt eine offene Handelsgesellschaft mit einem Dritten einen stillen Gesellschaftsvertrag, so kann der stille Gesellschafter seinen Gewinnanspruch nicht nur gegen die Gesellschaft, sondern auch gegen die einzelnen Gesellschafter unmittelbar geltend machen. Bei dem Gewinnanspruch des stillen Gesellschafters handelt es sich nicht um eine sog. Sozialverpflichtung der Gesellschaft, die während des Bestehens der Gesellschaft lediglich aus dem Gesellschaftsvermögen zu erfüllen ist.

HGB §§ 41, 120; BGB § 782

Die Feststellung und Mitteilung der endgültigen Bilanz stellt ein rechtsgeschäftliches Schuldanerkenntnis dar, soweit auf Grund der Bilanzaufstellung Rechte der Gesellschafter - z.B. auf Gewinnbeteiligung - oder Rechte beteiligter Dritter - z.B. auf Grund eines partiarischen Rechtsverhältnisses - entstehen.

HGB § 122; ZPO § 282 (Beweislast)

Hat jemand - z.B. als Gesellschafter oder als partiarisch Beteiligter - auf Grund seiner Stellung in der Firma Geldbeträge aus der Firmenkasse entnommen, so hat er die Berechtigung dieser Entnahmen zu beweisen, wenn es zwischen der Firma und ihm zum Streit wegen dieser Entnahmen kommt.

BGH, Urt.v. 11. Januar 1960 - II ZR 69/59 OLG Hamburg

Verkündet am 11. Januar 1960
Pfauz, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. der Kommanditgesellschaft in Firma Paul Otto R [REDACTED] KG,
H [REDACTED], S [REDACTED] Str. [REDACTED],
2. deren persönlich haftenden Gesellschafters Ernst R [REDACTED],
H [REDACTED], S [REDACTED] Str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

g e g e n

Frau Anna Amalie Margarethe S [REDACTED] geb. H [REDACTED],
Witwe, H [REDACTED], E [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 11. Januar 1960 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Haidinger, Dr. Fischer, Dr. Kuhn, Dr. Haager
und Hill

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivil-
senats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
zu Hamburg vom 18. Dezember 1958 wird auf
Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Kaufmann Paul Otto R. errichtete im Jahre 1908 eine Einzelhandelsfirma, die sich mit dem Import von Fellen befaßte. Der Ehemann der Klägerin, der Schwager des Kaufmanns R., war in dieser Firma seit dem Jahre 1911 tätig. Bei seinem Eintritt brachte er den Betrag von 50.000 GM in die Firma ein. Er hatte Prokura und leitete die Buchhaltung und die Finanzierungsangelegenheiten der Firma. Er erhielt ein festes Gehalt von monatlich 500 M und war außerdem am Gewinn beteiligt.

Im Jahre 1936 nahm Paul Otto R. in seine Einzelhandelsfirma seine beiden Söhne, den Beklagten zu 2) Ernst R. und Werner R. als Kommanditisten auf. Diese Kommanditgesellschaft ist die Beklagte zu 1). Bei der Errichtung der Gesellschaft blieben die Rechte des Ehemannes der Klägerin in der Firma unverändert. Im Mai 1945 starb Werner R. im August 1946 starb der Vater Paul Otto R. Nach seinem Tode übernahm der Beklagte zu 2) die Stellung des persönlich haftenden und geschäftsführenden Gesellschafters. Er baute gemeinsam mit dem Ehemann der Klägerin die Firma wieder auf, deren Geschäftsbetrieb durch die Kriegereignisse praktisch zum Erliegen gekommen war. Der Beklagte zu 2) sicherte dem Ehemann der Klägerin zu, daß er in der Firma die gleichen Rechte behalten solle wie zu Lebzeiten des Paul Otto R.

Nach langwierigen Verhandlungen innerhalb der Familie R., insbesondere zwischen dem Beklagten zu 2) und den Erben Werner R., in die sich auch das Vormundschaftsgericht eingeschaltet hatte, wurden die Rechtsverhältnisse in der beklagten Gesellschaft durch den Gesellschaftsvertrag vom 3. Februar 1953 neu geordnet. Der Beklagte zu 2) wurde persönlich haftender Gesellschafter, Kommanditisten wurden



Adele R [REDACTED] (die Witwe Paul Otto R [REDACTED]), die Klägerin (mit Zustimmung ihres Ehemannes) sowie die Erben Werner R [REDACTED] nämlich seine Witwe und seine beiden minderjährigen Töchter. Der Gesellschaftsvertrag wurde mit rückwirkender Kraft für die Zeit ab 21. Juni 1948 geschlossen und die Bilanzen entsprechend geändert. Die Kommanditeinlage der Klägerin wurde auf 10.000 DM festgesetzt und nach dem Gesellschaftsvertrag dem neu festgestellten Beteiligungskonto des bisherigen stillen Gesellschafters Hermann S [REDACTED] entnommen. Die Gewinnbeteiligung der Klägerin betrug nach dem Gesellschaftsvertrag 10 %. Die dem Vertrag beigelegte DM-Eröffnungsbilanz sowie die Neufestsetzung der in ihr ausgewiesenen Kapitalkonten wurden von den Vertragsschließenden gleichzeitig anerkannt. Der Ehemann der Klägerin blieb mit dem bisherigen Aufgabenkreis als Prokurist weiterhin in der Gesellschaft tätig. Dieses Rechtsverhältnis kündigte der Beklagte zu 2) dem Ehemann der Klägerin mit Schreiben vom 22. März 1955, nachdem es wegen der Höhe seiner Bezüge zu Meinungsverschiedenheiten zwischen ihm und dem Beklagten zu 2) gekommen war.

Nachdem der Ehemann der Klägerin während des Rechtsstreits verstorben war, hat die Klägerin den von diesem eingeleiteten Rechtsstreit als seine Alleinerbin fortgeführt. Sie hat behauptet, daß ihr Ehemann auf Grund von Vereinbarungen mit dem Beklagten zu 2) neben einem festen Monatsgehalt von 500 DM zunächst 20 % vom Reingewinn der Gesellschaft erhalten habe. Nachdem sie als Kommanditistin in die Firma eingetreten sei, sei entsprechend der gesellschaftsvertraglichen Regelung ein Teil des freien Vorrückungskontos ihres Ehemannes als Kapital in der Firma festgelegt worden. Die Belastung der Gesellschaft habe sich dadurch nicht erhöht, da nunmehr 10 % an sie und 10 % an ihren Ehemann zu zahlen gewesen seien.

Mit der Klage verlangt die Klägerin als Rechtsnachfolgerin ihres Ehemannes von den Beklagten Zahlung von 6.100 DM nebst Zinsen als Teilbetrag eines Guthabens von 15.774,15 DM, wie es in der Bilanz der Gesellschaft per 31. Dezember 1954 als Darlehenskonto ihres Ehemannes ausgewiesen ist.

Die Beklagten haben demgegenüber vorgetragen, dem Ehemann der Klägerin habe eine persönliche Gewinnbeteiligung rückwirkend vom 21. Juni 1948 nicht mehr zugestanden, seitdem die Klägerin auf seinen Wunsch Kommanditistin der Gesellschaft geworden sei. Seine Gewinnbeteiligung habe neben dem festen monatlichen Gehalt bis dahin 10 % betragen; diese Gewinnbeteiligung sei auf die Klägerin übergegangen, da die frühere Beteiligung des Ehemanns durch den Gesellschaftsvertrag in die Kommanditbeteiligung der Klägerin umgewandelt worden sei. Die Bilanzen seien unrichtig, weil auf dem Konto des Ehemanns dreifache Bezüge für ihn, nämlich sein festes Monatsgehalt, eine 10 %ige Gewinnbeteiligung für ihn und die 10 %ige Gewinnbeteiligung der Klägerin in ihrer Eigenschaft als Kommanditistin verbucht worden seien. Zudem sei auch die 10 %ige Gewinnbeteiligung des Ehemanns bis zum Jahre 1952 falsch errechnet worden, weil von dem ausgewiesenen Reingewinn der Gesellschaft zunächst der Vorweg des Beklagten zu 2) in Höhe von 20.000 DM hätte abgezogen werden müssen. Außerdem habe der Ehemann der Klägerin in den Jahren von 1950 bis 1954 als Kohlen-, Ferien- und Weihnachtsgeld insgesamt 1.350 DM unberechtigt entnommen. Mit diesem Betrag werde gegenüber der Klagforderung aufgerechnet.

Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Abweisungsantrag weiter, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht prüft zunächst die Passivlegitimation des Beklagten zu 2). Es gelangt dabei zu dem Ergebnis, daß diese nach dem Klagvortrag zu bejahen sei. Denn danach mache die Klägerin Ansprüche aus einem Schuldanerkenntnis geltend, das in der Feststellung und Mitteilung der Bilanz per 31. Dezember 1954 zu erblicken und das ihrem verstorbenen Ehemann gegenüber abgegeben worden sei. Die Klägerin mache also nicht die auf dem freien Verfügungskonto ihres Ehemannes gebuchten Einzelposten geltend. Es sei demgemäß in diesem Zusammenhang auch ohne Belang, welche rechtliche Grundlage diese Einzelposten zunächst gehabt hätten, insbesondere sei es ohne Bedeutung, daß auf diesem Konto auch die Gewinnanteile gutgeschrieben seien, die der Klägerin in ihrer Eigenschaft als Kommanditistin zugestanden hätten. Wenn die beklagte Gesellschaft dem verstorbenen Ehemann gegenüber ein Schuldanerkenntnis abgegeben habe, dann schulde nicht nur die Gesellschaft die anerkannte Schuld, sondern es hafte dafür auch der Beklagte zu 2) als persönlich haftender Gesellschafter nach § 128 HGB.

Gegen diese Ausführungen wendet sich die Revision.

1.) Die Revision macht zunächst geltend, daß eine unmittelbare persönliche Haftung des Beklagten zu 2) deshalb nicht in Betracht kommen könne, weil es sich bei den Ansprüchen des Erblassers um solche gesellschaftlicher Art handle und diese nur gegenüber der Gesellschaft, nicht aber auch gegenüber den einzelnen Gesellschaftern persönlich geltend gemacht werden könnten.

Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Es ist zwar richtig, daß nach feststehender Rechtsprechung Gesellschafter

einer offenen Handelsgesellschaft oder einer Kommanditgesellschaft vermögenswerte Ansprüche aus dem Gesellschaftsverhältnis, namentlich auch Gewinnansprüche nicht gegen ihre einzelnen Mitgesellschafter persönlich geltend machen können (vgl. RGZ 112, 135; 153, 310; 163, 388; 170, 395). Für diese Ansprüche haftet während des Bestehens der Gesellschaft grundsätzlich nur das Gesellschaftsvermögen. Das ist mit Rücksicht auf die Vorschrift des § 707 BGB geboten, weil anderenfalls die Gesellschafter auf diesem Wege zur Leistung weiterer Beiträge verpflichtet werden würden. Diese Grundsätze lassen sich jedoch nicht auf eine stille Gesellschaft übertragen, die zwischen einer Personalhandelsgesellschaft einerseits und einem Dritten andererseits abgeschlossen wird. Eine solche Gesellschaft hat mit dem Gesellschaftsvertrag, der die Grundlage der Personalhandelsgesellschaft bildet, nichts zu tun. Die stille Gesellschaft wird zwischen der Personalgesellschaft als solcher (nicht ihren einzelnen Gesellschaftern) und dem stillen Gesellschafter abgeschlossen (RGZ 153, 371). Die Ansprüche, die einem stillen Gesellschafter gegen die Personalhandelsgesellschaft aus dem stillen Gesellschaftsverhältnis zustehen, beruhen somit auf einem Rechtsverhältnis, das diese mit ihm als einem Dritten abgeschlossen hat. Für die Verpflichtungen aus diesem Rechtsverhältnis kommt die allgemeine Haftungsvorschrift des § 128 HGB zur Anwendung. Der stille Gesellschafter ist nicht Mitgesellschafter der einzelnen Mitglieder der Personalhandelsgesellschaft, er steht mit ihnen als Einzelpersonen nicht in einem unmittelbaren Gesellschaftsverhältnis. Damit entfällt der Grundgedanke für die obenangeführte Rechtsprechung, weil in diesem Fall die persönliche Haftung der einzelnen Mitglieder der Personalhandelsgesellschaft nicht der Vorschrift des § 707 BGB zuwiderlaufen kann. Die einzelnen Mitglieder der Personal-

handelsgesellschaft haften in diesem Fall nicht aus ihrem Gesellschaftsverhältnis einem ihrer Mitgesellschafter, sondern sie haften aus einem Rechtsgeschäft, das namens ihrer Gesellschaft mit einem Dritten abgeschlossen worden ist.

2.) Ferner führt die Revision aus, daß eine unmittelbare persönliche Haftung des Beklagten zu 2) jedenfalls nicht in Betracht kommen könne, soweit auf dem freien Verfügungskonto des Erblassers auch die Gewinnanteile der Klägerin gutgeschrieben seien, die dieser in ihrer Eigenschaft als Kommanditistin zugestanden hätten.

Der Revision ist zuzugeben, daß die Gewinnansprüche der Klägerin in ihrer Eigenschaft als Kommanditistin den Beschränkungen unterlegen haben, die die Rechtsprechung mit Rücksicht auf § 707 BGB für die Geltendmachung von vermögenswerten Ansprüchen aus dem Gesellschaftsverhältnis gegen die einzelnen Mitgesellschafter aufgestellt hat. Entgegen der Ansicht der Revision können die Grundsätze dieser Rechtsprechung hier jedoch deshalb nicht angewendet werden, weil insoweit durch das Schuldanerkenntnis ein selbständiger Anspruch des Erblassers gegen die Gesellschaft begründet worden ist. Der ursprüngliche Schuldgrund ist durch das Schuldanerkenntnis von diesen Ansprüchen gelöst worden. In der Hand des Erblassers war der Anspruch auf Auszahlung der auf seinem freien Verfügungskonto gebuchten Beträge durch das Schuldanerkenntnis ein selbständiger Anspruch geworden, der nicht mehr auf dem Gesellschaftsverhältnis beruhte. In seiner Hand war dieser Anspruch insoweit nicht mehr ein Anspruch kraft abgetretenen Rechts, sondern ein neuer, selbständiger Anspruch.

3.) Die Revision wendet sich in diesem Zusammenhang noch gegen einige Ausführungen des Berufungsgerichts, die das Gericht mit Rücksicht auf Besonderheiten bei einer Haftung der Ge-

sellschafter gegenüber einem ausgeschiedenen Gesellschafter gemacht hat. Diese Angriffe der Revision können auf sich beruhen, weil es auf diese Ausführungen des Berufungsgerichts nach den vorstehenden Darlegungen nicht ankommt.

II. In seinen weiteren Ausführungen erörtert das Berufungsgericht die Frage, ob in der Feststellung und Mitteilung der Bilanz per 31. Dezember 1954 ein selbständiges Schuldanerkenntnis gegenüber dem Erblasser der Klägerin erblickt werden könne. Diese Frage bejaht das Berufungsgericht aus tatsächlichen und aus rechtlichen Gründen. Dabei legt das Berufungsgericht im einzelnen dar, daß es in Rechtsprechung und Schrifttum nahezu unbestritten sei, daß die Unterzeichnung der festgestellten Bilanz ein rechtsgeschäftliches Schuldanerkenntnis darstelle, soweit auf Grund der Bilanzaufstellung Rechte der Gesellschafter - z.B. auf Gewinnbeteiligung - oder Rechte beteiligter Dritter - beispielsweise auf Grund eines partiarischen Rechtsverhältnisses - entstehen. Sodann stellt das Berufungsgericht fest, daß die Voraussetzungen eines solchen Schuldanerkenntnisses hier gegeben seien, weil die Bilanz per 31. Dezember 1954 endgültig festgestellt und den Beteiligten mitgeteilt worden sei, und weil ferner der Erblasser zwar nicht Gesellschafter, aber doch gewinnberechtigter Dritter gewesen sei.

Die Angriffe der Revision gegen diesen Teil der Ausführungen des Berufungsgerichts richten sich nicht gegen den zu rechtlichen Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, sondern ^{treffenden} lediglich gegen die Annahme, daß hier die Voraussetzungen für das Vorliegen eines selbständigen Schuldanerkenntnisses gegenüber dem Erblasser der Klägerin vorgelegen haben.

1.) Die Revision ist zunächst der Ansicht, daß die Annahme eines Schuldanerkenntnisses eine vom Berufungsgericht vorgenommene Konstruktion sei, die im Tatbestand des Urteils,

namentlich im Sachvortrag der Klägerin keine hinreichende Grundlage finde. Nach ihrem Vortrag habe die Klägerin ihren Zahlungsanspruch auf die nach Abschluß des Gesellschaftsvertrages vom 3. Februar 1953 berichtigten und dem Beklagten zugestellten Bilanzen, nicht aber auf ein abstraktes Schuldanerkenntnis gestützt.

Diese Rüge der Revision ist unbegründet. Die Annahme eines abstrakten Schuldanerkenntnisses durch das Berufungsgericht ist nichts anderes als die rechtliche Würdigung der von der Klägerin vorgetragenen Tatsachen. Diese Annahme hält sich auch durchaus im Rahmen des klägerischen Sachvortrages; sie stellt die rechtliche Würdigung dessen dar, was die Klägerin selbst als Grundlage ihres Klagsanspruchs bezeichnet hat.

2.) Des weiteren wendet sich die Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Bilanz per 31. Dezember 1954 entgegen der Auffassung der Beklagten nicht eine vorläufige, sondern eine endgültige Bilanz sei.

a) In diesem Zusammenhang rügt die Revision zunächst, daß das Berufungsgericht den Hinweis auf den vorläufigen Charakter der Bilanz als eine selbständige Einwendung und nicht, wie es richtig gewesen wäre, als ein Leugnen des Klagegrundes gewertet habe. Diese falsche prozessuale Beurteilung habe dazu geführt, daß das Berufungsgericht die Beweislast verkannt und von den Beklagten den Nachweis des vorläufigen Charakters dieser Bilanz verlangt habe.

Die Berechtigung dieser Rüge bedarf keiner näheren Prüfung. Denn das Berufungsurteil beruht in diesem Teil nicht auf einer etwaigen Verkenntung der Beweislastregel. Das Berufungsgericht ist nämlich auf Grund des Tatsachenmaterials

zu der Feststellung gelangt, daß die Bilanz per 31. Dezember 1954 nicht eine vorläufige, sondern eine endgültige Bilanz sei. Angesichts dieser Feststellung ist es daher ohne Belang, wie das Berufungsgericht zu diesem Punkt die Beweislastfrage beurteilt hat und ob ihm dabei ein Rechtsfehler unterlaufen ist.

b) Ferner greift die Revision die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts an, mit der das Gericht zu der Feststellung gelangt ist, daß die Bilanz per 31. Dezember 1954 nicht eine vorläufige, sondern eine endgültige Bilanz sei. Die Revision meint, daß das Berufungsgericht insoweit wesentlichen Auslegungstoff übergangen oder fehlsam beurteilt habe. Diese Angriffe sind unberechtigt. Sie richten sich in ihrem Kern gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß dem Erlasser der Klägerin auf Grund einer vorläufigen Vereinbarung ein Anspruch auf ein festes Gehalt von monatlich 500 DM sowie auf eine 10 %ige Gewinnbeteiligung zugestanden habe, nicht aber gegen die Feststellung des endgültigen Charakters der Bilanz per 31. Dezember 1954. Es ist daher auch nicht notwendig, in diesem Zusammenhang auf den sachlichen Inhalt dieser Angriffe im einzelnen einzugehen. Sie bedürfen vielmehr einer entsprechenden Beurteilung erst im Zusammenhang mit dem Teil der Entscheidungsgründe, in denen sich das Berufungsgericht mit der rechtlichen Bedeutung dieser vorläufigen Vereinbarung im einzelnen befaßt.

3.) Ferner greift die Revision die Feststellung des Berufungsgerichts an, daß die festgestellte Bilanz per 31. Dezember 1954 dem Erblasser der Klägerin ordnungsgemäß mitgeteilt worden sei. Denn es sei nicht ersichtlich, auf welcher tatsächlichen Grundlage diese Feststellung beruhe. Hätte das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang von seiner Aufklärungspflicht (§ 139 ZPO) Gebrauch gemacht, dann hätten

die Beklagten vorgetragen, daß der Erblasser die Bilanz selbständig hergestellt, sie an sich genommen und der Klägerin davon Mitteilung gemacht habe. Auch liege eine ordnungsgemäße Mitteilung der Bilanz an den Erblasser der Klägerin um deswillen nicht vor, weil die in seinem Besitz befindliche Bilanzabschrift nicht die Unterschrift des Beklagten zu 2) trage.

Diesen Ausführungen der Revision kann nicht gefolgt werden.

Auszugehen ist in diesem Zusammenhang freilich von dem Grundsatz, daß es zur ordnungsgemäßen Feststellung der Bilanz einer Kommanditgesellschaft im allgemeinen der Unterschrift der persönlich haftenden Gesellschafter bedarf. Ohne eine solche Unterschrift kann im Regelfall von einer ordnungsgemäßen und endgültigen Feststellung der Bilanz nicht gesprochen werden. Wie das Berufungsgericht - und das wird auch von der Revision nicht angegriffen - feststellt, hat der Beklagte zu 2) als der einzige persönlich haftende Gesellschafter die Bilanz per 31. Dezember 1954 mit seiner Unterschrift versehen und die unterschriebene Bilanz sodann dem Finanzamt ohne jeden Vorbehalt eingereicht. Weiter stellt das Berufungsgericht fest, daß diese Bilanz auch bei der Festlegung der Gewinnansprüche der übrigen Gesellschafter zugrunde gelegt worden ist. Diese Feststellungen reichen aus, um die Annahme einer ordnungsgemäßen Feststellung der Bilanz zu rechtfertigen.

Wenn die Revision hieran das Bedenken knüpft, daß damit aber noch nicht die Feststellung gerechtfertigt sei, daß diese Bilanz auch dem Erblasser der Klägerin mitgeteilt worden sei, so werden diese Ausführungen den hier gegebenen tatsächlichen Feststellungen nicht gerecht. Es ist nämlich

zu berücksichtigen, daß dem Erblasser der Klägerin in der Firma die Bilanzarbeiten und die Leitung der Buchhaltung oblagen. Wenn bei einer solchen Lage der Dinge die Bilanz von dem Erblasser der Klägerin vorbereitet und ausgearbeitet, sodann nach Prüfung von dem verantwortlichen Gesellschafter unterschrieben und dem Finanzamt eingereicht, sie ferner im Verhältnis unter den Gesellschaftern für die Festlegung der gesellschaftlichen Gewinnansprüche zugrunde gelegt wird, und wenn schließlich diese Vorgänge dem Erblasser als dem verantwortlichen Mann in der Buchhaltung der Firma bekannt gewesen sind, dann bedarf es nicht noch der Feststellung eines besonderen Formalakts für die Annahme, daß dem Erblasser diese Bilanz auch mitgeteilt ist. Eine solche Mitteilung kann auch formlos und in schlüssiger Weise vorgenommen werden, weil insoweit nicht die Vorschrift des § 781 BGB, sondern, wie die Revision richtig bemerkt, die des § 782 BGB Anwendung findet. Für das Berufungsgericht bestand auch kein Anlaß, von sich aus in dieser Hinsicht noch weiteres aufzuklären und von seiner Fragepflicht (§ 139 ZPO) Gebrauch zu machen. Nach der allgemeinen Lebenserfahrung sprechen Vorgänge der hier festgestellten Art so unmittelbar dafür, daß auch eine Mitteilung der Bilanz an den Erblasser ausgesprochen worden ist, daß die dahingehende Feststellung des Berufungsgerichts aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden kann.

4.) Schließlich wendet sich die Revision noch gegen die Annahme, daß der Erblasser der Klägerin ein gewinn- und tantiemberechtigter Gläubiger der Gesellschaft gewesen sei. Bei diesem Angriff ist der Revision zuzugehen, daß die Begründung, die das Berufungsgericht für seine Annahme gibt, rechtlichen Bedenken unterliegt. Allein auf diese Bedenken kann es im Ergebnis nicht ankommen, weil das Berufungsgericht

in einem anderen Zusammenhang feststellt, daß dem Erblasser auf Grund einer vorläufigen Vereinbarung ein Anspruch auf 10 %ige Gewinnbeteiligung für die Zeit seit der Währungsreform zustand. Diese Feststellung ist bereits ausreichend, um die Annahme zu rechtfertigen, daß der Erblasser im Zeitpunkt der Feststellung der Bilanz per 31. Dezember 1954 ein gewinnberechtigter Gläubiger der Gesellschaft gewesen ist. Auf die Begründung, die das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang für seine Annahme gibt, kommt es angesichts dieser Feststellung daher nicht an. Dabei mag schon hier darauf hingewiesen werden, daß die Feststellung des Berufungsgerichts über das Vorliegen einer vorläufigen Vereinbarung mit dem Erblasser der Klägerin einer rechtlichen Nachprüfung standhält.

Die Revision macht in diesem Zusammenhang des weiteren noch geltend, daß in der Feststellung und Mitteilung der Bilanz per 31. Dezember 1954 jedenfalls insoweit kein Schuld-
anerkennnis erblickt werden könne, als das freie Verfügungskonto des Erblassers neben seinen Gewinnansprüchen auch Darlehensansprüche und Ansprüche auf eine fest monatliche Vergütung von 500 DM aufweise. In diesem Umfang sei der Erblasser wie ein gewöhnlicher Gläubiger der Gesellschaft zu behandeln; er könne daher in diesem Umfang aus der Feststellung der Bilanz auch nicht Rechte herleiten, die einem gewöhnlichen Gläubiger ebenfalls nicht zugebilligt werden. - Diesen Darlegungen der Revision kann nicht gefolgt werden. Sie gehen an der einheitlichen rechtlichen Bedeutung, die dem freien Verfügungskonto des Erblassers in dem Rechnungswerk der Gesellschaft zukommt, vorbei; sie verkennen namentlich, daß mit der Feststellung der Bilanz eine einheitliche und abschließende Festlegung aller Ansprüche des Erblassers zum Stichtag der festgestellten Bilanz vorgenommen werden

soll, soweit diese auf dem freien Verfügungskonto des Erblassers ihren Niederschlag gefunden haben. Allein dieser Zweck nötigt dazu, alle auf dem freien Verfügungskonto gebuchten einzelnen Posten der feststellenden Wirkung einer ordnungsgemäßen und endgültigen Bilanz zuzuführen und sie damit alle an der rechtlichen Wirkung des Schuldanerkenntnisses teilnehmen zu lassen. Eine Trennung, wie sie die Revision vornehmen möchte, läßt sich mit diesem Zweck nicht vereinbaren.

III. Das Berufungsgericht prüft sodann weiter, ob die Beklagten gegenüber dem Anspruch der Klägerin aus dem Schuldanerkenntnis begründete Einwendungen vorbringen können. Dabei befaßt sich das Berufungsgericht einmal mit der Frage, ob die Beklagten das Schuldanerkenntnis wirksam angefochten haben und sodann mit der weiteren Frage, ob der Erblasser durch das Schuldanerkenntnis ungerechtfertigt bereichert worden ist und die Beklagten das Schuldanerkenntnis deshalb zurückfordern können.

1.) Was die Frage der Anfechtung anlangt, so ist das Berufungsgericht der Meinung, daß eine Anfechtung der Bilanz per 31. Dezember 1954 von den Beklagten nicht ausgesprochen worden sei. Denn eine Anfechtung der Bilanz hätte eine Neufeststellung und Berichtigung dieser Bilanz erfordert. Die Tatsache, daß das freie Verfügungskonto des Erblassers in der Bilanz 1955 zurückgeführt worden sei, ändere daran nichts, da von dieser Stornierung die Bilanz 1954 nicht berührt worden sei. Des weiteren verneint das Berufungsgericht ein Anfechtungsrecht der Beklagten. Soweit sich die Beklagten hierfür darauf berufen hätten, daß ihnen die Entnahme einer festen Vergütung durch den Erblasser in Höhe von monatlich 500 DM unbekannt gewesen sei, könne das für den Inhalt der Bilanz per 31. Dezember 1954 nicht ursächlich gewesen sein.

Denn nach dem eigenen Vortrag der Beklagten habe der Beklagte zu 2) hiervon im Laufe des Jahres 1954 Kenntnis erhalten, also zu einem Zeitpunkt, der vor der Aufstellung und Feststellung der Bilanz 1954 gelegen habe. Die Beklagten könnten ein Anfechtungsrecht auch nicht daraus herleiten, daß der Erblasser noch besondere Vergütungen (als Weihnachtsgeld, Kohlengeld usw.) entnommen habe, und ihnen - den Beklagten - diese Entnahme, wenigstens der Höhe nach bei Feststellung der Bilanz, unbekannt gewesen seien. Denn insoweit fehle es an der Ursächlichkeit zwischen einem etwaigen Irrtum der Beklagten oder einer arglistigen Täuschung der Beklagten durch den Erblasser der Klägerin und der Feststellung der Bilanz, weil diese Entnahmen gar nicht über das freie Verfügungskonto des Erblassers verbucht worden seien.

Auch gegen diese Ausführungen wendet sich die Revision.

a) Soweit die Revision die Ansicht des Berufungsgerichts bekämpft, es fehle hier schon an einer Anfechtungserklärung seitens der Beklagten, so muß diesen Darlegungen der Revision gefolgt werden. Das Berufungsgericht verwechselt die Anfechtungserklärung mit den Wirkungen oder den Folgen der Anfechtung. Die Anfechtung einer Bilanz ist lediglich die Erklärung gegenüber den anderen Beteiligten, mit Rücksicht auf einen Irrtum oder eine arglistige Täuschung die Feststellung der Bilanz und das damit verbundene Schuldanerkenntnis von Anfang an nicht gelten lassen zu wollen. In dieser Erklärung erschöpft sich die Anfechtung einer Bilanz. Die Anfechtung hat sodann zur Folge, daß die Bilanz (im Umfang ihrer Anfechtung) ihre feststellende Wirkung von Anfang an verliert und nunmehr für die Beteiligten die Verpflichtung entsteht, eine neue Bilanz aufzustellen oder, soweit das aus steuerlichen Gründen nicht mehr möglich ist,

die Richtigstellung in der folgenden Bilanz vorzunehmen. Der Revision ist zuzugeben, daß eine solche Anfechtungserklärung aus dem Verhalten der Beklagten gegenüber dem Erblasser der Klägerin unschwer entnommen werden kann.

b) Den weiteren Darlegungen der Revision, mit denen sie sich gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts zum Anfechtungsrecht wendet, kann hingegen im Ergebnis nicht beigetreten werden. Die Revision hebt zu diesem Punkt hervor, daß die Sonderentnahmen des Erblassers in der Bilanz die Gewinnberechnung für das Jahr 1954 beeinflussthätten. Der in der Bilanz 1954 ausgewiesene Gewinn hätte richtigerweise um diesen Betrag erhöht werden müssen. Insofern sei also die Bilanz 1954 in ihrer Gewinnfeststellung und Gewinnverteilung unrichtig, und diese Unrichtigkeit sei durch den Irrtum der Beklagten über die Höhe der Sonderentnahmen veranlaßt worden.

Diesen Darlegungen der Revision kann deshalb nicht beigetreten werden, weil der hier zu unterstellende Irrtum der Beklagten über die Höhe der Sonderentnahmen und die sich hierauf stützende Anfechtung der Beklagten nicht die weittragende Wirkung haben können, wie die Revision annimmt. Eine solche Anfechtung kann nicht dazu führen, das ganze Rechnungswerk der Bilanz 1954 hinfällig zu machen. Sie hat vielmehr nur die Wirkung, daß den Gesellschaftern und den sonst Gewinnberechtigten noch weitere Ansprüche - über die bisherige Gewinnfeststellung hinaus - zustehen, daß sie also nicht auf die bisher festgestellten Gewinnansprüche beschränkt sind. Die Rechtslage ist insoweit nicht anders, als wenn in der Bilanz versehentlich eine noch ausstehende Forderung nicht als Aktivum eingestellt ist. Auch in einem solchen Fall führt die Anfechtung nicht dazu, das ganze Rechnungswerk der Bilanz zu beseitigen; vielmehr beschränkt

sich die Wirkung der Anfechtung in diesem Fall darauf, daß auch noch der außer Ansatz gebliebene Aktivposten Berücksichtigung finden muß. Die Rechtslage ist insoweit ähnlich wie in dem Fall, in dem sich die von einem Schiedsgutachter aufgestellte Bilanz in einem Punkt als offenbar unrichtig erweist und in dem die offenbare Unrichtigkeit eines einzelnen Wertansatzes nicht die Unverbindlichkeit der ganzen Bilanz zur Folge hat (vgl. dazu BGH NJW 1957, 1834). Aus diesem Grunde ist die vom Berufungsgericht hervorgehobene Tatsache, daß die Sonderentnahmen des Erblassers nicht über sein freies Verfügungskonto verbucht worden sind, von wesentlicher Bedeutung. Der etwaige Irrtum der Beklagten über diese Sonderentnahmen berührt die feststellende Wirkung der Bilanz für das freie Verfügungskonto des Erblassers nicht unmittelbar, so daß eine auf diesen Irrtum gestützte Anfechtung die feststellende Wirkung für dieses Konto auch nicht zu Lasten des Erblassers (und jetzt der Klägerin) zu berühren vermag.

2.) Bei der Frage nach einer etwaigen ungerechtfertigten Bereicherung des Erblassers durch das Schuldanerkenntnis hat sich das Berufungsgericht zunächst damit auseinandergesetzt, ob der Erblasser in der früheren Zeit neben seinem festen monatlichen Gehalt von 500 GM (RM/DM) eine 20 %ige oder eine 10 %ige Gewinnbeteiligung erhalten hat. Bei dieser Erörterung ist das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, daß ebensoviel für eine nur 10 %ige Gewinnbeteiligung des Erblassers spreche wie dagegen. Sodann führt das Berufungsgericht aus, daß der Erblasser die sog. dreifachen Bezüge, nämlich 500 DM monatlich als festes Gehalt, 10 %ige Gewinnbeteiligung für sich selbst und 10 %ige Gewinnbeteiligung für seine Ehefrau (die Klägerin) in ihrer Eigenschaft als Kommanditistin nicht ohne Rechtsgrund, sondern auf Grund

einer vorläufigen Vereinbarung erhalten habe. Von einer ungerechtfertigten Bereicherung des Erblassers durch das Schuldanerkenntnis könne daher bei dieser Rechtslage nicht gesprochen werden.

Diese Ausführungen greift die Revision unter mehreren rechtlichen Gesichtspunkten an.

a) Soweit sich die Revision dabei gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts wendet, in denen sich das Gericht mit der Frage beschäftigt, ob der Erblasser in der früheren Zeit neben seinem festen Gehalt eine 20 %ige oder eine 10 %ige Gewinnbeteiligung erhalten hat, können diese Darlegungen der Revision auf sich beruhen. Denn die insoweit angegriffenen Ausführungen des Berufungsgerichts sind für die Entscheidung des Berufungsgerichts ohne Bedeutung.

b) Des weiteren greift die Revision die Auffassung des Berufungsgerichts an, daß hier nach Lage der Dinge eine endgültige Vereinbarung, die die vorläufige Vereinbarung mit rückwirkender Kraft wieder aufgehoben habe, nicht in Betracht gezogen werden könne. Auch auf diese Darlegungen der Revision braucht nicht näher eingegangen zu werden. Denn entscheidend ist insoweit die unstreitige Tatsache - und auch die Revision hält an ihr fest -, daß es zu einer endgültigen Vereinbarung zwischen den Beteiligten über die Bezüge des Erblassers nicht gekommen ist. Es ist daher für die Entscheidung über den Klagenspruch uninteressant, welche Wirkung die Beteiligten einer endgültigen Vereinbarung für die zurückliegende Zeit beigelegt haben würden.

c) Die Revision wendet sich ferner mit Verfahrensrügen gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, daß es zwischen den Beteiligten zu einer vorläufigen Vereinbarung mit dem vom Berufungsgericht angenommenen Inhalt über die Bezüge des Erblassers gekommen sei.

In diesem Zusammenhang ist die Revision zunächst der Meinung, daß die Annahme des Berufungsgerichts, der Erblasser habe noch über den 31. Dezember 1954 hinaus ein Wahlrecht zwischen Gehaltszahlung oder Tantiembeteiligung gehabt, sich nicht mit der Feststellung über das Vorliegen einer vorläufigen Vereinbarung verträge. Dieser Meinung der Revision kann jedoch nicht gefolgt werden. Das Wahlrecht war dem Erblasser von den Beklagten nach ihrem eigenen Vortrag im Zuge der Verhandlungen über den Abschluß einer endgültigen Vereinbarung eingeräumt worden. Es bestand also solange, bis sich diese Verhandlungen endgültig zerschlagen hatten, also noch über den 31. Dezember 1954 hinaus. Daß dieses Wahlrecht des Erblassers mit dem Inhalt der vorläufigen Vereinbarung in Widerspruch stehe, kann ebenfalls nicht anerkannt werden, wenn man den Zweck für die Begründung des Wahlrechts beachtet, das den Abschluß einer endgültigen Vereinbarung vorbereiten sollte.

Weiter meint die Revision, das Berufungsgericht habe sich zu Unrecht bei der Würdigung der Aussage des Wirtschaftsprüfers Lemberg nicht mit einer Reihe von Umständen auseinandergesetzt, die gegen die Richtigkeit dieser Aussprüche. Allein auch dieser Meinung der Revision kann nicht beigetreten werden. Was das von der Revision angeführte Schreiben des Zeugen Lemberg vom 14. September 1951 anlangt, so ist dessen Inhalt durch das Antwortschreiben des Wirtschaftsprüfers Dr. Koob vom 19. September 1951, das dieser im Auftrag des Beklagten zu 2) an Lemberg richtete, überholt. In diesem Antwortschreiben sind die sog. dreifachen Bezüge des Erblassers ausdrücklich erwähnt, wenn auch mit dem Zusatz, daß diese Vergütung nach Auffassung des Beklagten zu 2) "noch einer Änderung unterzogen werden kann", weil "die Kommanditgewinnbeteiligung neben der vorgenannten Ver-

gütung vielleicht etwas hoch ist". Bei dieser Sachlage bestand für das Berufungsgericht kein Anlaß, bei seiner Beweiswürdigung auch noch auf das seinem Inhalt nach überholte Schreiben des Zeugen I. [REDACTED] vom 14. September 1951 besonders einzugehen. Das gleiche gilt für die von der Revision in diesem Zusammenhang angezogene schriftliche Zusatzerklärung des Zeugen I. [REDACTED] zu seiner Zeugenaussage. Denn diese Zusatzerklärung enthielt entgegen der Auffassung der Revision keine sachliche Einschränkung der zuvor gemachten Zeugenaussage, die für die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts von einer irgendwie gearteten Bedeutung hätte sein können.

d) Des weiteren glaubt die Revision, das Berufungsgericht habe dem Umstand, daß es zwischen den Beteiligten später nicht zu einer endgültigen Vereinbarung über die Bezüge des Erblassers gekommen sei, nicht die ihm zukommende rechtliche Bedeutung beigemessen. Nach Ansicht der Revision hätte das Berufungsgericht aus dem endgültigen Scheitern dieser Verhandlungen den Schluß ziehen müssen, daß damit die vorläufige Vereinbarung ihre Rechtswirkung, auch für die Vergangenheit verloren habe.

Diese Darlegungen der Revision sind rechtlich nicht zwingend. Es ist eine Frage der Auslegung der vom Berufungsgericht festgestellten vorläufigen Vereinbarung, welche rechtliche Bedeutung ihrem vorläufigen Charakter nach dem Willen der Beteiligten zukommt. Der vorläufige Charakter einer solchen Vereinbarung kann, wie die Revision annimmt, darin bestehen, daß die vorläufige Vereinbarung rückwirkend wegfallen soll, wenn es nicht - innerhalb einer angemessenen Frist - zum Abschluß einer endgültigen Vereinbarung kommt. Der vorläufige Charakter kann aber auch darin bestehen, daß die vorläufige Vereinbarung so lange wirksam sein soll, bis sich die Vertragsschließenden über den Abschluß einer end-

gültigen Vereinbarung geeinigt haben, oder darin, daß die vorläufige Vereinbarung für die Zukunft ihre Verbindlichkeit verlieren soll, wenn die Verhandlungen über eine endgültige Vereinbarung - innerhalb einer angemessenen Frist - endgültig gescheitert sind. Maßgeblich ist insoweit allein der Parteilwille, ohne daß irgendeine Vermutung tatsächlicher Art für die eine oder andere dieser Gestaltungsmöglichkeiten besteht. Somit kann es aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden, daß das Berufungsgericht im Wege der Auslegung zu einem Ergebnis gelangt ist, das mit dem von der Revision angenommenen Inhalt der vorläufigen Vereinbarung nicht übereinstimmt.

e) Im Zusammenhang mit dem etwaigen Vorliegen einer ungerechtfertigten Bereicherung des Erblassers durch das Schuldanerkenntnis hat das Berufungsgericht schließlich die Frage geprüft, ob eine solche ungerechtfertigte Bereicherung darin erblickt werden könnte, daß die 10 %ige Gewinnbeteiligung des Erblassers bis zum Jahre 1952 nicht in der Weise errechnet worden ist, daß von dem ausgewiesenen Reingewinn der Gesellschaft zunächst der Vorweg des Beklagten zu 2) in Höhe von 20.000 DM abgezogen worden ist. Auch diese Frage hat das Berufungsgericht verneint. Das Berufungsgericht ist der Meinung, daß die Beklagten insoweit den ihnen obliegenden Beweis nicht geführt hätten, daß die bis zum Jahre 1952 gehandhabte Berechnungsmethode nicht dem Inhalt der vorläufigen Vereinbarung entsprochen hätte.

Was die Revision gegen diese Ausführungen des Berufungsgerichts vorbringt, liegt auf tatsächlichem Gebiet. Die Darlegungen der Revision lassen nicht erkennen, daß dem Berufungsgericht bei seiner Beweiswürdigung insoweit ein Rechtsfehler unterlaufen ist.

IV. Was schließlich die Aufrechnung der Beklagten wegen angeblich unberechtigter Sonderentnahmen seitens des Erblassers in Höhe von 4.350 DM anlangt, so ist das Berufungsgericht der Meinung, daß die Beklagten nicht den Beweis dafür erbracht hätten, daß der Erblasser der Klägerin diese Gratifikation ohne Einverständnis des Beklagten zu 2) entnommen habe. Dabei sei zu berücksichtigen, daß dem Beklagten zu 2) die Tatsache solcher Entnahmen (als Feriengeld, Weihnachtsgeld usw.) durch ein Schreiben des Wirtschaftsprüfers Dr. Ermisch vom 2. März 1954 bekannt geworden sei; nur die Höhe dieser Entnahmen sei dem Beklagten zu 2) unbekannt geblieben. Bei dieser Sachlage wäre es die Pflicht des Beklagten zu 2) gewesen, dem Schreiben des Dr. E. zu widersprechen und damit zum Ausdruck zu bringen, daß er die Sonderentnahmen des Erblassers nicht anerkennen wolle.

Auch diese Ausführungen greift die Revision an.

1.) Wie die Revision mit Recht hervorhebt, hat das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang die Beweislast verkannt. Es ist nicht Aufgabe der Beklagten nachzuweisen, daß der Erblasser der Klägerin diese Gratifikation unberechtigt entnommen hat, sondern es ist vielmehr die Aufgabe der Klägerin, den Nachweis zu führen, daß ihr Erblasser auf die entnommenen Beträge einen Anspruch gehabt hat.

In dieser Hinsicht ist bedeutsam, daß die Sonderentnahmen des Erblassers von dem Schuldanerkenntnis durch Feststellung und Mitteilung der endgültigen Bilanz 1954 nicht erfaßt werden. Denn nach den Feststellungen des Berufungsgerichts sind diese Entnahmen nicht über das freie Verfügungskonto des Erblassers gebucht worden. Die Klägerin kann sich daher zur Rechtfertigung ihres Standpunktes insoweit nicht auf das Schuldanerkenntnis berufen. Nach der weiteren Feststellung

des Berufungsgerichts hatte der Erblasser auf Grund der vorläufigen Vereinbarung - abgesehen von seinem Gewinnanspruch - einen Anspruch auf ein festes Monatsgehalt von 500 DM. Der Inhalt dieser Vereinbarung deckt also die Sonderentnahmen nicht. Das allein würde freilich die Beweislast für die Berechtigung der Entnahmen noch nicht der Klägerin aufbürden, da es grundsätzlich die Aufgabe der Beklagten ist, die Grundlagen ihres geltend gemachten Gegenanspruchs zu beweisen. Hier liegt die Rechtslage aber insofern besonders, als die streitigen Beträge von dem Erblasser auf Grund seiner Stellung in der Firma selbständig entnommen worden sind. In einem solchen Fall ist es seine Aufgabe, im Streitfall die Berechtigung dieser Entnahmen darzutun und gegebenenfalls zu beweisen. Denn er kann sich nicht durch eine selbständige Handlungsweise in dieser Hinsicht in eine günstigere Beweislage setzen, als er stehen würde, wenn er nicht selbst gehandelt, sondern nur ein entsprechendes Verlangen an die Beklagten gerichtet hätte. Demzufolge ist es nicht möglich, den geltend gemachten Gegenanspruch der Beklagten mit der Begründung abzutun, daß diese nicht bewiesen hätten, daß der Erblasser der Klägerin die Gratifikationen ohne Einverständnis des Beklagten zu 2) entnommen habe.

2.) In seinen weiteren Ausführungen gelangt das Berufungsgericht zu der Ansicht, daß der Erblasser der Klägerin auch einen Anspruch auf die von ihm entnommenen Sonderentnahmen gehabt habe. Dieser Ansicht ist bei den hier gegebenen besonderen Verhältnissen im Ergebnis zuzustimmen.

Wie sich aus dem Schreiben des Wirtschaftsprüfers Dr. Ermisch vom 2. März 1954 ergibt, sind die Sonderentnahmen des Erblassers aus den Jahren 1950 und 1951 in diesem Schreiben dem Beklagten zu 2) der Höhe nach richtig mitge-

teilt worden. Somit wußte der Beklagte zu 2), daß sich der Erblasser während dieser Jahre hinsichtlich der Gratifikationen wie ein Angestellter der Firma behandelte oder behandeln ließ. Wenn der Beklagte zu 2) dieser Auffassung des Erblassers in der Folgezeit nicht widersprach, so mußte hieraus, wie das Berufungsgericht annimmt, bei objektiver Beurteilung der Schluß gezogen werden, daß der Beklagte zu 2) dieser Beurteilung seine Zustimmung gab, wenn sich nicht schon ohnehin aus dem Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung ein Ausspruch des Erblassers auf diese Gratifikationen ergab. Das bedeutet, daß dem Erblasser der Klägerin sowie den übrigen Angestellten ein Anspruch auf diese in der Firma üblichen Gratifikationen neben seinem festen Gehalt zustand. Da die Beklagten im Rechtsstreit nicht geltend gemacht haben, daß die Höhe der von dem Erblasser entnommenen Beträge den in der Firma üblichen Gratifikationssätzen nicht entsprochen habe, muß davon ausgegangen werden, daß auch insoweit gegen die Berechtigung dieser Sonderentnahmen keine Bedenken bestehen. Daraus folgt, daß der Beklagte zu 1) ein Erstattungsanspruch wegen dieser Sonderentnahmen nicht zusteht. Die Beklagte zu 1) kann daher auch nicht mit einem solchen Erstattungsanspruch gegen die Klagforderung aufrechnen.

Damit erweist sich die Revision als unbegründet, so daß sie mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen ist.

Dr. Haidinger Dr. Fischer Dr. Kuhn Dr. Haager Hill