

Für das Nachschlagewerk!

Nicht für die Amtliche Sammlung!

1. Gesetz: BGB §§ 2314, 260

- Rechtssatz: a) Zum Bestande des Nachlasses gehören auch solche Gegenstände, an denen der Erblasser bei seinem Tode nur den Besitz gehabt hat. Auch solche Gegenstände sind in dem dem Pflichtteilsberechtigten vorzulegenden Bestandsverzeichnis aufzuführen.
- b) Der Pflichtteilsberechtigte kann Ergänzung des vom Erben mitgeteilten Bestandsverzeichnisses verlangen, wenn dieser eine unbestimmte Mehrheit von Nachlassgegenständen auf Grund eines Rechtsirrtums zunächst nicht aufgeführt hat.
- c) Der Erbe hat im Rahmen seiner Auskunftspflicht gegenüber dem Pflichtteilsberechtigten diesem auch Unterlagen vorzulegen, die es ihm ermöglichen, sein Pflichtteil zu berechnen; gehört ein Geschäftsunternehmen zum Nachlass, so können, um den inneren Wert festzustellen, geeignete Unterlagen (z.B. Bilanzen mit Gewinn- und Verlustrechnungen, Umsatzziffern) für einen längeren Zeitraum gefordert werden.

2. Gesetz: ZPO § 561

Rechtssatz: Wer in den Tatsacheninstanzen nur vorgetragen hat, er sei pflichtteilsberechtigt, kann im Revisionsrechtszug nicht geltend machen, er sei bei richtiger Auslegung erbberechtigt.

3. Gesetz: BGB § 1439

Rechtssatz: Bringt ein Ehemann ein zum Gesamtgut der allgemeinen Gütergemeinschaft gehörendes Geschäft in eine OHG ein und erwirbt nur er - nicht seine Frau - einen Anteil an der OHG, so liegt darin keine unzulässige Umwandlung von Gesamtgut in Sondergut.

Aktenzeichen: IV ZR 45/50
IV ZR 16/51

Urteil vom 6. März 1952

OLG Düsseldorf

IV ZR 45/50
IV ZR 16/51

Verkündet
am 6. März 1952
Klett, Justizangest.
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 Dr. Carl U [REDACTED] in R [REDACTED],
2. des Kaufmanns Emil U [REDACTED] in R [REDACTED],
3. des Rechtsanwalts Dr. W [REDACTED] in K [REDACTED] (als Nachlass-
pfleger nach Dr. Leo U [REDACTED], verstorben am 10.
August 1947),
4. der Witwe Maria G [REDACTED] geb. U [REDACTED] in R [REDACTED],
5. des Bankdirektors Dr. Ulrich D [REDACTED], K [REDACTED] O [REDACTED]
[REDACTED],
6. des Wirtschaftsberaters Dr. rer. pol. Wilhelm M [REDACTED]
in D [REDACTED], W [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagte, Revisionskläger und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Hubert Gottfried U [REDACTED] in B [REDACTED]
[REDACTED] K [REDACTED] str. [REDACTED]

Kläger, Revisionsbeklagten und Revisionskläger,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 21. Februar 1952 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Ascher, Raske, Dr. Hartz, Dr.
Kregel und Scheffler

für Recht erkannt:

- 2 -

- I. Der Rechtsstreit gegen den Beklagten zu 5 ist in der Hauptsache erledigt.
- II. Auf die Revision der Beklagten zu 1 bis 4 und 6 wird das Teilurteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 15. März 1950 insoweit aufgehoben, als verurteilt worden sind:
1. die Beklagten zu 1, 2, 3 und 4, Unterlagen für die Bewertung der Schutzrechte und Fabrikationsgeheimnisse vorzulegen,
 2. die Beklagten zu 1, 2 und 6, die Zwangsvollstreckung in die Nachlässe der Eheleute U [REDACTED] zu dulden.

In diesem Umfange wird die Berufung des Klägers gegen das Teilurteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts in Kleve vom 6. Dezember 1935 zurückgewiesen.

Die weitergehende Revision der Beklagten zu 1 bis 4 und 6 wird zurückgewiesen.

- III. Die Revision des Klägers gegen das Schlussurteil des vorgenannten Senats vom 17. Januar 1951 wird - mit der nachfolgenden Änderung wegen der Kosten - zurückgewiesen.
- IV. Von den Kosten der Berufung und der Revisionen werden auferlegt:
- a) die Gerichtskosten zu 1/2 dem Kläger und zu 1/2 den Beklagten zu 1 bis 4 als Gesamtschuldnern,
 - b) dem Kläger die aussergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 5 und 6.

Im übrigen werden die aussergerichtlichen Kosten gegeneinander aufgehoben.

Von Rechts wegen

- 3 -



Tatbestand:

Der Kläger klagt wegen der Berechnung eines Pflichtteils. Er ist der älteste noch lebende Sohn der Eheleute Kommerzienrat Hubert U. (Erblasser) und Katharina geb. G. (Erblasserin). Diese lebten in allgemeiner Gütergemeinschaft. Zum Gesamtgut gehörte die Firma H. U. - A. in R. Die Eheleute U. hatten 11 Kinder. Der älteste Sohn fiel im 1. Weltkrieg. Der Kläger war nach jenem Kriege als Prokurist und Generalbevollmächtigter in der Firma U. tätig. Er entzweite sich jedoch alsbald mit seinem Vater, verlor seine Stellung in der Firma und wurde durch gemeinschaftliche letztwillige Verfügung seiner Eltern vom 14. Oktober 1921 nebst seinen Abkömmlingen von der Erbfolge ausgeschlossen.

Mit notariellem Vertrag vom 23. August 1933 nahm der Erblasser seine Söhne Josef, Carl und Emil als Gesellschafter in die Firma auf. Hierbei übertrug er jedem dieser Söhne einen Kapitalanteil von 120.387,90 RM und behielt selbst einen solchen von 441.422,36 RM. Es wurde weiter vereinbart, beim Tode des Erblassers gehe seine "Kapitaleinlage" zu gleichen Teilen auf diese drei Söhne über; der Kläger sei von jeder Beteiligung an der Gesellschaft ausgeschlossen; ein Abkömmling des Klägers könne nur mit einer Mehrheit von mindestens zwei Dritteln des Gesellschaftskapitals zum Nachfolger bestimmt werden; Streitigkeiten aus dem Vertrage sollten durch ein Schießsgericht gutachtlich entschieden werden; die Nichtigkeit oder Unwirksamkeit einzelner Bestimmungen solle die Gültigkeit des Vertrages im übrigen nicht berühren. Die

miterschiedene Ehefrau Katharina U. [REDACTED] erklärte, "allem Vorstehenden zuzustimmen." Am selben Tage verfassten die Eheleute U. [REDACTED] ein gemeinschaftliches Testament folgenden Wortlauts:

"Wir, die Eheleute Kommerzienrat Hubert U. [REDACTED] und Katharina geb. G. [REDACTED] in R. [REDACTED], haben durch Ehe- und Erbvertrag vom 24. Juli 1914 vor Notar Franz D. [REDACTED] in K. [REDACTED] (Reg.Nr. 715/14) uns gegenseitig zu Erben eingesetzt."

Indem wir ausdrücklich bestätigen, dass der vorgenannte Vertrag seinem vollen Umfange bestehen bleiben soll, soweit er in Nachfolgendem nicht abgeändert wird, ändern wir den vorgenannten Vertrag wie folgt ab:

Ich, der unterzeichnete Kommerzienrat Hubert U. [REDACTED], vermache meinen Söhnen Josef, Carl und Emil mein gesamtes Guthaben aus meinem Kapitalkonto bei der Firma H. U. [REDACTED] - A. [REDACTED] R. [REDACTED], offene Handelsgesellschaft, und zwar zu gleichen Teilen. Ich bin jedoch berechtigt, dieses Vermächtnis auch nach dem Tode meiner Ehefrau aufzuheben, auch wenn ich die Erbschaft aus diesem Testamente bzw. aus dem vorgenannten Erbvertrage nicht ausschlage."

Die Ehefrau U. [REDACTED] starb am 19. Februar 1934. Der Erblasser "bestätigte" durch Testament vom 21. Februar 1934 die Beschränkung des Klägers auf den Pflichtteil und setzte durch spätere Testamente seine Kinder Maria (die Beklagte zu 4), Josef, Carl (den Beklagten zu 1), Emil (den Beklagten zu 2) und Leo zu Erben ein, während er seine Kinder Gottfried Hubert (den Kläger), Käthe, Paul, Viktor und Franz auf den Pflichtteil beschränkte. Ausserdem schlossen der Erblasser und seine Söhne Josef, Carl und Emil am 28. Juli 1934 einen weiteren Vertrag, durch den sie den Vertrag vom 23. August 1933 ergänzten und änderten. Durch diesen wurde neben dem Kläger auch

dessen Bruder Paul von jeder Beteiligung an der Gesellschaft ausgeschlossen. Der Erblasser starb am 21. Januar 1935. Josef U. ist im Verlaufe dieses Rechtsstreits gestorben und von Emil U. (dem Beklagten zu 2) allein beerbt worden. Der Beklagte zu 3 ist Nachlasspfleger nach dem am 10. August 1947 gestorbenen Miterben Leo U. Der Beklagte zu 6 ist neben den Beklagten zu 1 und 2, die zugleich Miterben sind, Testamentsvollstrecker hinsichtlich der Nachlässe der Eheleute U. Der Beklagte zu 5, der gleichfalls Testamentsvollstrecker war, ist inzwischen gestorben.

Am 3., 4. und 5. Mai 1935 nahm der Notar Dr. B. ein Verzeichnis über den Bestand der Nachlässe der Eheleute U. auf (Hülle Bd I Bl 80 GA).

Der Kläger hat 1935/36 bereits einen Rechtsstreit wegen der Vorlage des Gesellschaftsvertrages durch drei Rechtszüge geführt und hierbei obgesiegt. Er klagt jetzt u. a. auf weitere Auskunft, Wertermittlung und auf Feststellung, dass der Gesellschaftsvertrag nichtig sei. Der Kläger meint, das Verzeichnis des Notars Dr. B. reiche nicht aus; es seien zahlreiche Sachen, die im Besitz der Erblasser gewesen seien, nicht aufgenommen worden, weil sie angeblich nicht zum Nachlass gehörten. Der Geschäftswert des Unternehmens sei nicht richtig ermittelt worden. Die Erben hätten auch über die dem Nachlass zuzurechnenden Schenkungen und Zuwendungen keine oder nur unvollständige Auskunft erteilt. Der Gesellschaftsvertrag von 1933/34 sei nichtig; er sei sittenwidrig, weil er in der Absicht geschlossen worden sei, ihn, den Kläger, zu schädigen und seinen Pflichtteilsanspruch in ungesetzlicher Weise zu beeinträchtigen: er

enthalte letztwillige Verfügungen und erfülle insoweit nicht die gesetzlichen Formvorschriften; er verstosse gegen ein gesetzliches Verbot, weil er aus dem Gesamtgut der Gütergemeinschaft ein Sondervermögen geschaffen habe. Der von seinen drei Brüdern in der Zeit vom Beginn der OHG bis zu den Erbfällen entnommene Gewinn müsse daher für die Pflichtteilsberechnung den Nachlässen zugerechnet werden.

Der Kläger hat im ersten Rechtszuge nach Ankündigung weiterer Anträge zunächst beantragt,

A. die Erben als Gesamtschuldner zu verurteilen,

I. ihm über den Bestand der Nachlässe seiner Eltern Auskunft zu erteilen, ihn bei der Aufnahme der ihm nach § 260 BGB vorzulegenden Verzeichnisse der Nachlassgegenstände zuzuziehen und den Wert der Nachlassgegenstände ermitteln zu lassen;

II. ihm eine Aufstellung aller Schenkungen zu geben, die die Eheleute U. in den letzten 10 Jahren vor ihrem Tode gemacht hätten;

III. ihm eine Aufstellung aller Zuwendungen der Eheleute U. an ihre Kinder zu geben, die zur Errechnung seines Pflichtteils dem Nachlass zuzurechnen seien;

B. gegenüber den am Gesellschaftsvertrag beteiligten Söhnen des Erblassers festzustellen, dass dieser nichtig sei;

C. hilfsweise: die Erben als Gesamtschuldner zu verurteilen, ihm weitere 100.000,-- RM nebst 4 v.H. Zinsen seit dem 21. Januar 1935 zu zahlen und die Testaments-

vollstreckter zu verurteilen, wegen dieses Anspruchs die Zwangsvollstreckung in den Nachlass des Erblassers zu dulden.

Das Landgericht hat die Klage durch Teilurteil vom 6. Dezember 1935 zu A I bis III und B abgewiesen. Der Kläger hat hiergegen Berufung eingelegt und nunmehr beantragt,

unter Änderung des angefochtenen Urteils

A. die Beklagten zu 1 bis 4 als Gesamtschuldner zu verurteilen, ihm über den Bestand der Nachlässe ergänzend Auskunft zu erteilen,

I. über die stillen Reserven und den Geschäftswert der Firma H.U. [REDACTED]-A [REDACTED] in R [REDACTED] zur Zeit der Erbfälle durch

1. Offenlegung der stillen Reserven und Vorlegung der zu ihrer Bewertung erforderlichen Unterlagen;

2. Vorlegung der Bilanzen der Jahre 1924 bis 1932 einschl. Goldmarkeröffnungsbilanz nebst Gewinn- und Verlustrechnungen;

3. Vorlegung der Umsatzziffern der Jahre 1925 bis 1934,

4. Vorlegung der Kalkulationsunterlagen, Schutzrechte und der für die Bewertung des Fabrikationsgeheimnisses sowie des Geschäftswertes dienenden sonstigen Unterlagen;

II. über alle in dem Inventarverzeichnis Nr. 453/35 des Notars Dr. B [REDACTED] in N [REDACTED] nicht aufgeführten Gegenstände, die sich beim Tode des Kommerzienrats Hubert U [REDACTED] in dem Hause R [REDACTED] F [REDACTED]; im

Hause B [REDACTED], auf dem Rittergut A [REDACTED], auf dem Gut K [REDACTED] und auf dem Gut N [REDACTED] bei H [REDACTED] oder sonst im Besitz des Erblassers befanden, ferner den Kläger zur Aufnahme eines Verzeichnisses dieser Gegenstände hinzuzuziehen und deren Wert zu ermitteln;

B. gegenüber den Beklagten zu 1 und 2 festzustellen, dass der Gesellschaftsvertrag vom 23. August 1933/ 28. Juli 1934 nichtig ist;

zu A ferner: die Beklagten zu 1, 2, 5 und 6 zu verurteilen, die Zwangsvollstreckung in den Nachlass zu dulden.

Die Beklagten haben im Berufungsrechtszuge die Eröffnungsbilanz der OHG zum 1. Juli 1933 und die Bilanzen zum 31. Dezember 1933 sowie 31. Dezember 1934 vorgelegt. Der Kläger hat hierin keine ausreichende Auskunft gesehen.

Das Berufungsgericht hat den Berufungsanträgen durch Teilurteil zu A I 2 und 3 sowie A II in vollem Umfange und zu A I 4 unter Beschränkung auf die für die Bewertung der Schutzrechte und Fabrikationsgeheimnisse dienenden Unterlagen entsprochen; es hat insoweit auch dem Duldungsanspruch stattgegeben.

Im übrigen hat das Berufungsgericht die Berufung des Klägers gegen das Teilurteil des Landgerichts mit Schlussurteil vom 17. Januar 1951 zurückgewiesen.

Gegen das Teilurteil des Berufungsgerichts haben sämtliche Beklagte, auch noch der Beklagte zu 5, gegen das Schlussurteil hat der Kläger Revision eingelegt. Für den Beklagten zu 5 hat sein Prozessbevollmächtigter keine Anträge gestellt. Im übrigen verfolgen die Beklagten ihren Antrag auf Klagabweisung weiter.

Der Kläger bittet,

- I. die Revision der Beklagten gegen das Teilurteil des Berufungsgerichts zurückzuweisen, hilfsweise als unzulässig zu verwerfen;
- II. das Schlussurteil des Berufungsgerichts aufzuheben und
 1. nach seinen Schlussanträgen im ersten Rechtszuge zu erkennen,
 2. hilfsweise festzustellen, dass im Rahmen der Erbauseinandersetzung zwischen den Parteien das Vermögen der Firma H.U. [REDACTED]-A. [REDACTED] als am 19. Februar 1934 zum Gesamtgut der Ehegatten Kommerzienrat Hubert U. [REDACTED] und Katharina geb. G. [REDACTED] und am 21. Januar 1935 zum Nachlass des Kommerzienrats Hubert U. [REDACTED] gehörig anzusehen ist,
 3. hilfsweise festzustellen, dass bei der Berechnung des Pflichtteils- und Pflichtteilsergänzungsanspruchs des Klägers der Wert der Firma H.U. [REDACTED]-A. [REDACTED] als am 19. Februar 1934 zum Gesamtgut der Eheleute Kommerzienrat U. [REDACTED] und Katharina geb. G. [REDACTED] und am 21. Januar 1935 zum Nachlass des Kommerzienrats U. [REDACTED] gehörig anzusehen ist,
 4. hilfsweise die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Die beiden Revisionen sind zur gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung verbunden worden.

Entscheidungsgründe:

I. Zur Revision der Beklagten gegen das Teilurteil:

Die Revision rügt Verletzung der §§ 736, 738, 2213, 2314, 2325 BGB, 224 Abs 2, 253 Nr 2, 272a, 301, 308, 525 ZPO. Sie ist nur zum Teil gerechtfertigt.

Hinsichtlich des Beklagten zu 5 sind in der mündlichen Verhandlung keine Anträge verlesen worden. Da er durch Tod weggefallen und kein Raum mehr für einen Duldungsanspruch gegen ihn ist, ist der Rechtsstreit insoweit in der Hauptsache erledigt.

1. Die Rüge, das Berufungsgericht habe den Schriftsatz des Klägers vom 22. Februar 1950 nicht mehr berücksichtigen dürfen, ist unbegründet. Dieser Schriftsatz ist zwar erst am 25. Februar 1950 bei Gericht eingegangen, obwohl dieses eine Nachbringungsfrist bis zum 22. bestimmt hatte. Der Umstand, dass die gesetzte Frist nicht gewahrt worden ist, ist jedoch unschädlich. Nach § 272a Satz 2 ZPO ist der Inhalt eines Schriftsatzes, der nachgereicht werden durfte, bei der Entscheidung zu berücksichtigen, wenn er dem Gegner bis zum Verkündungstermin zugestellt oder gemäss § 261 b Abs 2 ZPO mitgeteilt worden ist. Die Ausschlusswirkung tritt somit nicht schon mit dem Ablauf der gesetzten Frist, sondern erst mit dem Verkündungstermin ein (vgl auch die entsprechende Regelung in den §§ 109 Abs 2, 113 Satz 2, 694 Abs 1 ZPO und Stein-Jonas 17. Aufl Anm III zu § 272a ZPO). Im vorliegenden Falle konnte sie nicht eintreten, weil der Schriftsatz vom 22. Februar den Beklagten nach ihrer eigenen Angabe am 25. Februar, also vor dem Verkündungstermin, zugestellt worden ist.

Auf die von der Revision weiter erörterte Frage, ob der Vorsitzende des Berufungsgerichts die Beibringungsfrist mündlich verlängert hat und ob er dies allein durfte, kommt es hiernach nicht an.

2. Die Revision meint, das Berufungsgericht habe hinsichtlich der Auskunft über den Geschäftswert kein Teilurteil erlassen dürfen und daher gegen § 301 ZPO verstossen. Nach dem Urteil des Reichsgerichts vom 23. Juli 1936 in dem früheren Rechtsstreit des Klägers auf Vorlegung des Gesellschaftsvertrages könne in dem Abschluss des Gesellschaftsvertrages eine Schenkung liegen, indem den neueintretenden Gesellschaftern je ein Kapitalanteil und eine Anwartschaft auf einen späteren Anfall eines Teils des Kapitalanteils des Erblassers gewährt worden sei. Auskunft und Wertermittlung hätten dann Umfang und Wert der Zuwendungen im Zeitpunkt des Vertragsschlusses (1933), nicht im Zeitpunkt des Todes der beiden Erblasser (1934 und 1935) zum Gegenstande. Eine auf den Tod der Erblasser abgestellte Auskunft habe nur in Betracht kommen können, wenn der Vertrag anders auszulegen oder nichtig wäre. Das Berufungsgericht habe daher gleichzeitig über die Gültigkeit des Vertrages entscheiden müssen.

Dieser Angriff ist schon deshalb unbegründet, weil das Berufungsgericht entgegen der Annahme der Revision die Beklagten nicht zur Auskunft über den Geschäftswert zur Zeit des Todes der beiden Erblasser verurteilt hat. Die Urteilsformel ist insoweit irreführend. Sie bringt unter a) allerdings zum Ausdruck, dass das Berufungsgericht den Zeitpunkt des Todes der Erblasser

für massgebend hält. Das Berufungsgericht ist damit sogar über den Wortlaut der Berufungsanträge des Klägers hinausgegangen. Das war überflüssig, beschwert die Beklagten jedoch nicht. Denn Gegenstand des Anspruchs war hier nicht die Auskunftserteilung für einen bestimmten Tag, sondern die Vorlage von Unterlagen für einen längeren Zeitraum im Rahmen der Auskunftspflicht der Erben nach § 2314 EGB. Nur über diesen auf der Auskunftspflicht der Erben beruhenden Leistungsanspruch auf Vorlage hat das Berufungsgericht auch entschieden. Es wäre daher richtigerweise der Urteilsausspruch hierauf zu beschränken gewesen; jedoch erschien es ausreichend, dies hier in den Entscheidungsgründen klarzustellen.

Es kann hiernach für das bisherige Verfahren dahingestellt bleiben, welcher Zeitpunkt für die Berechnung des Wertes der Zuwendungen an die Juniörgesellschafter entscheidend ist.

Die Revision rügt im Zusammenhang hiermit auch zu Unrecht einen Verstoß gegen die §§ 308, 525 ZPO. Sie führt aus: Nach dem Gesellschaftsvertrage habe nach den Darlegungen des Reichsgerichts nur eine Auskunft über eine Schenkung in Betracht kommen können. Der Kläger habe im ersten Rechtszuge Auskunft über Schenkungen und ausgleichspflichtige Zuwendungen verlangt, diese abgewiesenen Anträge aber nach der "Feststellung" des Berufungsgerichts nicht weiter verfolgt. Das Berufungsgericht habe aber ohne entsprechenden Antrag nicht zu einer "Auskunft solchen Inhalts" verurteilen dürfen.

Auch insoweit verkennt die Revision, dass der Kläger nicht Auskunft schlechthin, sondern die Vorlegung be-

stimmter Unterlagen verlangt, um seinen Pflichtteil berechnen zu können. Dabei hat der Kläger seine früheren Anträge auch keineswegs ganz fallen lassen. Er hat vielmehr in seinem Schriftsatz vom 16. Januar 1950 (Bd III Bl 7 ff 9/10 GA) ausdrücklich erklärt, dass er die weiteren Streitpunkte über die Bewertung, über die Schenkungen und die anzurechnenden Zuwendungen dem weiteren Verfahren bei Ableistung des Offenbarungseides und bei der Errechnung des Pflichtteils überlasse. Soweit das Berufungsgericht eine abweichende Feststellung getroffen hat, wäre diese hiernach unrichtig. Das Berufungsgericht hat insoweit aber auch nur ausgeführt, es sei anzunehmen, dass der Kläger gegen die Abweisung seines angeblichen Anspruchs auf Auskunft über Schenkungen und Zuwendungen nichts einwenden wolle, "soweit dieses Verlangen nicht durch die jetzt verlesenen Anträge gedeckt werde."

3. Die Revision rügt weiter, die Testamentsvollstrecker seien nicht klagverpflichtet. Der Pflichtteilsanspruch könne, auch wenn dem Testamentsvollstrecker die Verwaltung des Nachlasses zustehe, nach § 2213 Abs 1 Satz 3 BGB nur gegen den Erben geltend gemacht werden. Das gelte daher auch für den Hilfsanspruch auf Auskunft, der den Pflichtteilsanspruch vorbereiten solle. Die Pflicht, Auskunft zu erteilen und notfalls den Offenbarungseid zu leisten, sei in jedem Falle eine persönliche Verpflichtung des Erben. - Dieser Revisionsangriff ist im Ergebnis begründet. Hierbei ist allerdings nicht entscheidend, dass die Auskunft nur von dem Erben persönlich gefordert werden kann. Denn im vorliegenden Falle sind die Testamentsvollstrecker nicht auf Leistung (Auskunftserteilung), sondern nur auf Duldung der Zwangs-

vollstreckung in die Nachlässe verurteilt worden. Aber auch hierfür fehlen die gesetzlichen Voraussetzungen. Nach § 2213 BGB kann zwar ein Nachlassgläubiger, der seinen Anspruch gegen den Erben geltend macht, den Anspruch auch gegen den Testamentsvollstrecker dahin geltend machen, dass dieser die Zwangsvollstreckung in die seiner Verwaltung unterliegenden Nachlassgegenstände dulde. § 748 Abs 3 ZPO bestimmt ferner, dass zur Zwangsvollstreckung wegen eines Pflichtteilsanspruchs, sofern der Nachlass ganz oder zum Teil der Verwaltung eines Testamentsvollstreckers unterliegt, ein sowohl gegen den Erben als gegen den Testamentsvollstrecker ergangenes Urteil erforderlich ist. Es ist aber nicht ersichtlich, inwiefern eine Zwangsvollstreckung in Gegenstände in Betracht kommt, die der Verwaltung der Testamentsvollstrecker unterliegen. Denn die Unterlagen, deren Vorlegung der Kläger zur Berechnung des Geschäftswerts verlangt, sind Eigentum der offenen Handelsgesellschaft (§ 124 HGB); als solche gehören sie nicht zu den Nachlassgegenständen. Der weitere Antrag, Auskunft über die von dem Notar Dr. Bongartz nicht aufgeführten Gegenstände zu erteilen, erschöpft sich in einem reinen Auskunftsbegehren gegen die beklagten Erben. Für eine Zwangsvollstreckung in den Nachlass ist hierbei kein Raum.

Die Revision stellt im Zusammenhang mit der vorerörterten Frage zur Nachprüfung, ob unter dem Gesichtspunkt der persönlichen Verpflichtung des Erben auch die Klage gegen den Beklagten zu 3 als Nachlasspfleger abzuweisen sei. Der Nachlasspfleger ist jedoch, wie sich aus den §§ 1960 Abs 3, 1958 BGB ergibt, für Rechtsstreitigkeiten, die den Nachlass betreffen, klagverpflichtet.

Der Kläger ist Nachlassgläubiger seines Bruders Leo, für dessen Nachlass der Pfleger eingesetzt worden ist. Er ist an diesem Nachlass selbst zwar nicht pflichtteilsberechtigt (§ 2303 BGB), aber schon der Anspruch gegen Leo Underberg auf Auskunftserteilung gehört zu den von diesem herrührenden Schulden im Sinne des § 1967 Abs 2 (RG in HRR 33, 569); ebenso ein etwaiger Anspruch aus dem hier geltend gemachten Pflichtteilsrecht nach den Eheleuten U [REDACTED], da insoweit Leo U [REDACTED] als Miterbe dem Kläger gesamtschuldnerisch haftete (§ 2058 BGB). Soweit die Revision geltend macht, die Auskunftspflicht sei eine persönliche Pflicht des Erben, steht schon die ausdrückliche Regelung des § 2012 Abs 1 Satz 2 entgegen. Hiernach ist der Nachlasspfleger den Nachlassgläubigern gegenüber verpflichtet, über den Bestand des Nachlasses Auskunft zu erteilen. Zu dem Bestande des Nachlasses Leo U [REDACTED] gehört auch sein Miterbenanteil an dem Nachlass seiner Eltern. Die notwendigen Auskünfte über diesen Miterbenanteil decken sich aber mit denjenigen über den Nachlass im Ganzen. - Der Nachlasspfleger könnte sich allenfalls, was bisher nicht geschehen ist, darauf berufen, dass er unverschuldet nicht in der Lage sei, die erforderlichen Auskünfte zu geben (vgl hierzu RG in HRR 1933 Nr 569 für die Rechnungslegungspflicht des Erben des ursprünglichen Schuldners). Dafür bestehen aber im allgemeinen gerade bei einem Nachlasspfleger keine Anhaltspunkte. Denn er hat im Rahmen seiner Aufgabe, für die Sicherung und Erhaltung des Nachlasses für den Erben Leo Underberg zu sorgen, auch die Pflicht, sich die erforderlichen Auskünfte über dessen Ansprüche zu verschaffen (§§ 1915, 1802 BGB). Als gesetzlicher Vertreter die-

ses Erben (RGZ 76, 215) ist er zudem an der gemeinschaftlichen Verwaltung der Nachlässe (§ 2038) der Eltern Unterberg beteiligt. Es hätte daher mindestens näherer Darlegung bedurft, warum er trotzdem den Auskunftsansprüchen des Klägers nicht genügen kann.

4. Die Revision rügt ferner, die Verurteilung zu b) der Urteilsformel auf Auskunftserteilung über die Gegenstände, die im Nachlassverzeichnis des Notars Dr. B. nicht aufgeführt, aber im Besitz des Erblassers gewesen seien, verletze § 2314 BGB.- Auch dieser Angriff ist nicht gerechtfertigt. Ist ein Verzeichnis, das auf diesen Namen Anspruch hat, einmal vorgelegt, so kann dessen Ergänzung oder ein neues Verzeichnis zwar grundsätzlich nicht wegen angeblicher Mängel dieses Verzeichnisses verlangt werden; diese Mängel sind vielmehr im Offenbarungseidverfahren nach § 260 BGB oder in dem Streit über den Hauptanspruch auf den Pflichtteil zu erörtern (RGRKomm 9. Aufl Anm 1 zu § 2314 BGB). Eine Ausnahme hat das Reichsgericht anerkannt, wenn der Auskunftspflichtige einen bestimmten Vermögensteil ganz ausgelassen hat (JW 1914, 348 [349]). Die Revision meint, dass dieser Grundsatz hier keine Anwendung finden könne, weil es sich in Wahrheit um einen Streit über die Zugehörigkeit bestimmter Einzelgegenstände zum Nachlass handle und daher zwei Voraussetzungen der letztgenannten Entscheidung fehlten: ein bestimmter Vermögensinbegriff oder doch ein Anteil daran und das Eigentum oder Miteigentum des Erblassers an diesem Inbegriff. Auf die Frage, ob und inwieweit die in jener Entscheidung vom Reichsgericht entwickelten Grundsätze hier zutreffen, kommt es jedoch nicht an, da der Auskunfts-

anspruch für den jetzt zu entscheidenden Fall aus besonderen Erwägungen begründet ist.

Nach § 2314 Abs 1 Satz 1 BGB hat der Erbe dem Pflichtteilsberechtigten über den Bestand des Nachlasses Auskunft zu erteilen. Der "Bestand" ergibt sich aus einem Vergleich der Aktiven und Passiven des Nachlasses (RGZ 129, 239 [242]). Das im Rahmen der Auskunft aufzustellende Verzeichnis hat daher ebenso wie das Inventar (§ 2001 BGB) die Nachlassgegenstände und die Nachlassverbindlichkeiten aufzuführen. Zu den Nachlassgegenständen gehört nicht nur, wie die Revision annimmt, das, was im Eigentum oder Miteigentum des Erblassers gestanden hat. Denn unter dem Begriff des Gegenstandes ist alles zu verstehen, was Bestandteil des Vermögens einer Person sein kann, ausser Sachen und Vermögensrechten daher auch rein tatsächliche Verhältnisse, sofern sie einen Vermögenswert haben (RGRKomm 9. Aufl Anm 3 zu § 90 BGB). Einen solchen Vermögenswert hat in der Regel auch der Besitz; sein Wert zeigt sich - unabhängig von Ausnutzungs- oder Benutzungsrechten - allein schon darin, dass zugunsten des Besitzers die Eigentumsvermutung des § 1006 BGB spricht, wobei es für diese Frage nicht darauf ankommt, ob diese Vermutung im Verhältnis der Parteien zueinander Platz greift. Der Wert des Besitzes ergibt sich überdies aus § 857 BGB. Durch diese Bestimmung ist der Grundsatz des § 1922 BGB, wonach mit dem Erbfall das Vermögen als Ganzes auf die Erben übergeht, ausdrücklich auf den Besitz erstreckt und ihm damit die Natur eines Bestandteils des Nachlassvermögens zugebilligt worden (vgl auch RGRKomm 9. Aufl Anm 1 zu § 857). Schon aus diesen Gründen waren alle auch nur im Besitz des Erb-

lassers befindlichen Sachen als Nachlassgegenstände in dem Nachlassverzeichnis aufzuführen. Etwaige Ansprüche Dritter waren dann als Passivposten anzusetzen. Die Möglichkeit, dass sich die Aktiv- und Passivposten möglicherweise aufheben, schliesst die Pflicht, sie in das Verzeichnis einzusetzen, nicht aus. Der Umstand, dass ein einzelner Nachlassgegenstand nach Meinung des Erben keinen Wert hat, ist unerheblich und erst bei der Wertermittlung (§ 2314 Abs 1 Satz 2) zu erörtern.

Die Beklagten sind also bisher irrigerweise davon ausgegangen, sie brauchten nur über diejenigen Nachlassgegenstände Auskunft zu erteilen, die nach ihrer Meinung dem Erblasser gehörten, nicht aber über die sonstigen Sachen, die sich bei seinem Tode in seinem Besitz befunden haben und die, wie sie behaupten, einzelnen von ihnen oder der OHG gehörten und dem Erblasser nur leihweise überlassen worden seien. Die Beklagten haben somit auf Grund einer irrigen Rechtsansicht eine unbestimmte Mehrheit von Nachlassgegenständen nicht in das eigentliche Nachlassverzeichnis aufgenommen. Bei dieser Sachlage ist der Kläger darauf angewiesen, dass die beklagten Erben das Nachlassverzeichnis entsprechend ergänzen, da er sich ohne ihre Auskunft kein Bild über die Zusammensetzung dieser Mehrheit von Gegenständen machen kann. In solchen Fällen ist dem Pflichtteilsberechtigten nicht damit geholfen, dass er dem Erben notfalls noch im Offenbarungseidverfahren (§§ 2314 Abs 1 Satz 2, 260 Satz 2 BGB) Vorhalte machen und ihn noch in dieser Stufe des Rechtsstreits dazu veranlassen kann, sein Verzeichnis zu vervollständigen. Hat der Erbe insbesondere in einem entschuldbaren Rechtsirrtum Nachlassgegenstände nicht aufgeführt,

dann sind die Voraussetzungen des § 260 Abs 2 BGB nicht erfüllt. Denn es lässt sich dann nicht feststellen, "dass das Verzeichnis nicht mit der erforderlichen Sorgfalt aufgestellt worden ist". Der Pflichtteilsberechtigte kann ausserdem auch keine sachgemässen Vorhalte machen, wenn in einem Nachlassverzeichnis eine unbestimmte Mehrheit von Gegenständen fehlt; diese Schwierigkeiten können bei einer nur tatsächlich verbundenen Gegenstandsmehrheit manchmal sogar grösser sein als bei dem durch ein einheitliches Rechtsverhältnis zusammengefassten Inbegriff wie z.B. dem eingebrachten Gut einer Ehefrau (§ 1421 BGB), dem Kindesvermögen (§ 1667 BGB), da für diesen häufig ein Verzeichnis als feste Grundlage vorliegt. Es ist schon deshalb unerheblich, ob hier ein Inbegriff von Gegenständen vorliegt. § 2314 BGB setzt einen solchen auch nicht voraus. Er ist auch vom RG in JW 1914, 349 - entgegen den Ausführungen der Revision - nicht gefordert worden.

Die Revision macht auch zu Unrecht geltend, die Verurteilung gehe mindestens ihrem Umfange nach zu weit; der Kläger könne insoweit hinsichtlich der im Rechtsstreit Bd I Bl 80 ff GA mit allen Einzelheiten angegebenen Gegenständen nicht erneut Auskunft verlangen. Die Verurteilung beschränkt sich insoweit ausdrücklich auf die in dem Verzeichnis des Notars Dr. B. nicht aufgeführten Gegenstände. Eine Auskunft über den Bestand (§ 2314) ist überdies nicht schon dann gegeben, wenn über eine - wenn auch grosse - Anzahl von Einzelgegenständen Erklärungen abgegeben worden sind. Es bedarf hierfür vielmehr eines Gesamtverzeichnisses. Die Beklagten haben aber bisher selbst nicht vorgetragen,

dass sie dem Kläger über alle Gegenstände Auskunft gegeben haben, die beim Tode des Erblassers in dessen Besitz waren.

5. Zum Geschäftswert:

Soweit die Beklagten zu 1 bis 4 verurteilt worden sind, Bilanzen nebst Gewinn- und Verlustrechnungen und die Umsatzziffern vorzulegen, hat die Revision - ausser der nachstehend unter Ziffer 6 erörterten Rüge - keine begründeten Einwendungen erhoben. Das Berufungsgericht hat seine Verurteilung insoweit wesentlich auf das Urteil des Reichsgerichts in dem früheren Rechtsstreit gestützt. Dieses hat damals ausgeführt: Der Pflichtteilsberechtigte könne vom Erben Auskunft über den Bestand des (greifbaren) Nachlasses und Ermittlung des Wertes der Nachlassgegenstände verlangen. Die Auskunftspflicht erstrecke sich mit Rücksicht auf die durch § 2316 Abs 1 BGB geforderte Berücksichtigung der beiderseitigen Ausgleichspflichten in entsprechender Anwendung der §§ 2057, 2314 auch auf den rechnungsmässigen Bestand des Nachlasses, nämlich die dem Erben vom Erblasser gemachten Zuwendungen (RGZ 73, 372; Warn Rspr 1912 Nr 173, 1933 Nr 64), ferner auch auf die dem Erben oder einem Dritten vom Erblasser in den letzten 10 Jahren gemachten Geschenke (RGZ 75, 369; Warn Rspr 1933 Nr 64). Die Auskunft müsse den Pflichtteilsberechtigten in den Stand setzen, die Höhe des Pflichtteils zu berechnen. Für die Ermittlung des Wertes eines vom Erblasser betriebenen geschäftlichen Unternehmens könne der Pflichtteilsberechtigte gegebenenfalls auch die Vorlegung der Unterlagen verlangen, die ihm die Berechnung des Geschäftswerts ermöglichen (Warn Rspr 1918 Nr 229; 1933 Nr 64). Dem tritt auch der hier

erkennende Senat bei. Das Berufungsgericht hat von dieser Rechtsgrundlage aus bedenkenfrei angenommen, dass nur eine Übersicht über das Bilanzvermögen, die Gewinn- und Verlustrechnungen sowie die betriebswirtschaftliche Entwicklung für einen längeren Zeitraum es gestatte, den Firmenwert zu ermitteln. Besondere Rügen erhebt die Revision, soweit der Kläger die Vorlagen von Unterlagen über die Kalkulation sowie über die Schutzrechte und Fabrikationsgeheimnisse gefordert hat.

a) Kalkulationsunterlagen:

Die Revision beanstandet, das Berufungsgericht habe den Anspruch, Kalkulationsunterlagen vorzulegen, nicht für begründet erachtet, den Antrag hierzu aber in der Urteilsformel nicht abgewiesen; sie regt an, dies nachzuholen. Dazu besteht jedoch kein Anlass. Das Berufungsgericht hat mit seinem Schlussurteil die Berufung des Klägers gegen das klagabweisende Teilurteil des Landgerichts zurückgewiesen, soweit darüber nicht durch das Teilurteil des Berufungsgerichts bereits entschieden worden ist. Bei dieser Sachlage erübrigt es sich, den Anspruch, Kalkulationsunterlagen vorzulegen, noch besonders abzuweisen.

b) Schutzrechte und Fabrikationsgeheimnisse:

Die Revision ist jedoch begründet, soweit das Berufungsgericht die Beklagten zu 1 bis 4 verurteilt hat, die für die Bewertung der Schutzrechte und Fabrikationsgeheimnisse dienenden Unterlagen vorzulegen. Dabei kann auf sich beruhen, ob etwa der Antrag des Klägers insoweit nicht bestimmt genug und daher § 253 Abs 2 Ziffer 2 EPO verletzt ist und ob etwa die Beklagten hierdurch

beschwert sind. Jedenfalls geht der Antrag sachlich-rechtlich über das hinaus, was der Kläger im Rahmen seines Auskunftsanspruchs nach den §§ 2314, 260 BGB an Unterlagen verlangen kann. Der Pflichtteilsberechtigte soll nach der oben angeführten Rechtsprechung diejenigen Unterlagen vorgelegt bekommen, die es ihm ermöglichen, selbst den Geschäftswert zu berechnen. Insoweit ist aber nicht ersichtlich, inwiefern neben den Bilanz-, Gewinn- und Verlustrechnungen und Umsatzziffern des Unternehmens für fast ein ganzes Jahrzehnt noch besondere Bewertungsunterlagen über die Schutzrechte und Fabrikationsgeheimnisse des Unternehmens erforderlich oder auch nur nützlich sein können. Denn deren Wert drückt sich bereits im Ertragswert des Unternehmens aus. Nach dem Ertragswert bestimmt sich weitgehend der Geschäftswert (vgl. Nicklisch, Handwörterbuch der Betriebswirtschaft, 1938 S 2039 unter dem Stichwort "Geschäftswert"). Es ist daher kein Grund erkennbar, die Schutzrechte und Fabrikationsgeheimnisse - sofern das überhaupt möglich ist - für die hier wesentliche Frage nach dem Geschäftswert noch selbständig zu bewerten. Das hat auch der Kläger selbst in gewissem Umfange schon anerkannt; denn in seinem Schriftsatz vom 6. November 1936, S 4 (Bd I Bl 221 GA) hat er selbst vortragen lassen, die anderen Unterlagen würden eine Handhabe bieten, um den Wert des Fabrikationsgeheimnisses zu schätzen. Soweit das Landgericht die Klage hinsichtlich der Fabrikationsgeheimnisse und Schutzrechte abgewiesen hat, war daher die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

6. Im übrigen konnte jedoch die Revision der Beklagten zu 1 bis 4, soweit sie verurteilt worden sind, Unter-

lagen über den Geschäftswert vorzulegen, keinen Erfolg haben.

Die Revision greift die Verurteilung zur Auskunft über den Geschäftswert allgemein noch damit an, das Berufungsgericht sei irrtümlich davon ausgegangen, dass das Unternehmen 1934 auf Anlagevermögen im Gesamtwerte von 1.200.000,-- RM Abschreibungen in Höhe von rd. 548.000,-- RM (etwa 45 %) vorgenommen habe. Die Berichtigung dieses Irrtums dahin, dass die Abschreibungen nur 10 % betragen hätten (Beschluss vom 4. Juli 1950 - GA Bd III B1 200 -), habe diesem Entscheidungsgrunde die tatbestandliche Grundlage entzogen. Dieser Angriff ist im Ergebnis unbegründet. Der Irrtum des Berufungsgerichts betrifft nur die Frage, inwieweit im vorliegenden Falle die Bildung stiller Reserven vermutet werden kann (§ 21 des Schlussurteils); zur "Offenlegung der stillen Reserven" sind die Beklagten jedoch nicht verurteilt worden (§ 23 aaO). Ausserdem hat der Irrtum des Berufungsgerichts seine Erwägung ersichtlich nur der Höhe, nicht dem Grunde nach beeinflusst. Auch die Feststellung, die Firma habe 1934 nur 10 v.H. ihres Anlagevermögens abgeschrieben, konnte die Vermutung tragen, es seien stille Reserven - wenn auch in geringerer Höhe - gebildet worden, zumal dieser Abschreibungssatz fast doppelt so hoch ist wie die Abschreibungssätze der Jahre 1926 bis 1932. Die Verurteilung zu weiterer Auskunft wird durch diesen Irrtum auch sonst nicht berührt. Denn diese wird schon durch die Feststellung des Berufungsgerichts allein getragen, die Beklagten hätten bisher an geeigneten Unterlagen nur vorgelegt:

- a) den Abschluss des Kapitalkontos des Erblassers,
- b) die Bilanzen zum 1. Juli 1933, 31. Dezember 1933 und 31. Dezember 1934, letztere mit Gewinn- und Verlustrechnung,
- c) den Gesellschaftsvertrag vom 23. August 1933/28. Juli 1934.

Dass diese Unterlagen, die sich auf einen kurzen Zeitraum erstrecken, keine hinreichende Grundlage für eine sichere Bewertung des Geschäftswerts seien, konnte das Berufungsgericht auch unabhängig von seinem Irrtum über die Abschreibungssätze ohne weiteres annehmen.

II. Zur Revision des Klägers gegen das Schlussurteil:

A. Zur Erbberechtigung des Klägers.

Der Kläger hat in diesem Rechtszuge vortragen lassen, er sei bei richtiger Auslegung der gesamten letztwilligen Verfügungen seiner Eltern nicht nur pflichtteils-, sondern erbberechtigt. Dieses Vorbringen ist schon deshalb unbeachtlich, weil es im Widerspruch zu dem aus dem Berufungsurteil ersichtlichen Parteivorbringen steht und daher nach § 561 ZPO nicht der Beurteilung des Revisionsgerichts unterliegt. Denn auch noch nach dem Tatbestand des Schlussurteils des Berufungsgerichts macht der Kläger - wie schon in der Klagschrift - nur einen Pflichtteilsanspruch geltend. Zwar bezieht § 561 sich nur auf tatsächliches Vorbringen, nicht auf Rechtsausführungen (RGZ 65, 404). Die Frage, ob jemand Pflichtteilsberechtigter oder Erbe ist, ist nun zwar bei Anwendung der gesetzlichen Auslegungsgrundsätze (§§ 135, 2087, 2304 BGB) nicht nur eine Frage der tatsächlichen Feststellung, sondern auch der rechtlichen

Beurteilung der vom Erblasser abgefassten letztwilligen Verfügung oder Verfügungen. Das gilt insbesondere dann, wenn eine Einzelverfügung nicht eindeutig ist oder das Vorhandensein mehrerer Verfügungen zu einer Auslegung zwingt. Dennoch können auch solche geläufigen Rechtsbegriffe wie Erbe und Pflichtteilsberechtigter als sog. juristische Tatsachen in manchen Beziehungen prozessrechtlich ebenso behandelt werden wie natürliche Tatsachen. Sie können insbesondere zugestanden (§ 288 ZPO) und daher auch als unstreitiges Parteivorbringen in den Tatbestand aufgenommen werden. Als eine solche unstreitige juristische Tatsache ist aber das Vorbringen des Klägers, er sei pflichtteilsberechtigt, von beiden Tatsachengerichten ohne Rechtsverstoß behandelt worden.

Zu demselben Ergebnis führt auch die Überlegung, dass die Auslegung letztwilliger Verfügungen, auch wenn gesetzliche Auslegungsgrundsätze herangezogen werden, doch zunächst auf dem Gebiet der Tatsachenwürdigung liegt (vgl. auch das Urteil des Senats vom 11. Oktober 1951 - IV ZR 17/50 -). Wenn auch das Gericht im allgemeinen aus dem vorgebrachten Tatsachenstoff Schlüsse ziehen kann, die keine der Parteien gezogen hat, so darf es doch keine Willenserklärung abweichend von dem übereinstimmenden Parteiwillen auslegen (RG in JW 1925, 765 mit zustimmender Anmerkung von Wach). Denn den Parteien steht auf Grund des die ZPO beherrschenden Verhandlungsgrundsatzes die Verfügung darüber zu, welchen Tatsachenstoff sie berücksichtigt und daher auch wie sie eine Willenserklärung ausgelegt wissen wollen.

Es kann daher auch dahingestellt bleiben, ob und inwieweit der Kläger die letztwilligen Verfügungen, aus denen er jetzt ein Erbrecht herleitet, in den Tatsacheninstanzen überhaupt vorgetragen hat.

B. Zur Zulässigkeit der Feststellungsklage.

1. Das Berufungsgericht hat das Interesse des Klägers an der alsbaldigen Feststellung, dass der Gesellschaftsvertrag nichtig sei, bejaht und dazu ausgeführt: Diese Feststellung sei für die Rechtsstellung des Klägers nicht nur für den innerhalb des Nachlasswertes aufzuführenden Wert des Unternehmens bedeutsam, dessen Anrechnungspflicht die Beklagten nicht in Abrede stellten, auch soweit der Wert sich in den für die Brüder Josef, Carl und Emil ausgesetzten Vermächtnissen (= Kapitalanteil des Vaters) darstelle; sie sei vielmehr vor allem für andere im Gesellschaftsvertrage ausbedungene Leistungen, insbesondere für die den Gesellschaftern ausgeworfene Jahresvergütung und den von ihnen entnommenen Gewinn erheblich. Auch diese Beträge müssten, wenn der Gesellschaftsvertrag nichtig wäre, für die Zeit vom Abschluss des Vertrages bis zum Tode des Erblassers dem Wert des Nachlasses zugerechnet werden; damit würde sich der Pflichtteilsanspruch des Klägers erhöhen.

Mit der Frage, ob die Feststellungsklage erforderlich ist, obwohl die begehrte Feststellung nur eine Vorfrage dafür ist, wie der Pflichtteilsanspruch sich berechnet, und daher auch im Rahmen der Leistungsklage getroffen werden könnte, hat das Berufungsgericht sich nicht auseinandergesetzt. Insoweit sind aber auch im

Rahmen des § 256 ZPO keine durchgreifenden Bedenken zu erheben, da es prozesswirtschaftlich sachdienlich sein konnte, durch eine gesonderte Erledigung dieses Streitpunktes eine klarere Grundlage für die Leistungsklage zu schaffen.

Überdies sind auch die Voraussetzungen einer Zwischenfeststellungsklage nach § 280 ZPO erfüllt. Die Frage, ob der Gesellschaftsvertrag gültig ist und wie demgemäss die Entnahmender Juniorgesellschafter in der Zeit vom 23. August 1933 bis zum 21. Januar 1935 bei der Pflichtteilsberechnung zu behandeln sind, ist für die Entscheidung des Rechtsstreits zum Teil wesentlich. Ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung im Sinne des § 256 ZPO brauchte daher nicht einmal angenommen zu werden (RGZ 126, 237). Hinsichtlich der Entnahmen der Gesellschafter ist allerdings zu bemerken, dass die Erörterungen des Berufungsgerichts von vornherein eingeschränkt werden müssen; denn eine gewisse Vergütung ist den Gesellschaftern für ihre Mitarbeit im Betriebe auch bei Nichtigkeit des Vertrages zuzubilligen.

2. Der Nichtigkeitsfeststellungsklage stehen auch die insbesondere vom Reichsgericht entwickelten Grundsätze darüber, inwieweit gesellschaftsrechtliche Willenserklärungen von Willensmängeln beeinflussbar und den allgemeinen Anfechtungs- und Nichtigkeitsbestimmungen des BGB unterworfen sind, nicht, mindestens nicht in vollem Umfange, entgegen.

Das Reichsgericht hat im Zuge einer längeren Entwicklung ausgesprochen, ein Gesellschafter könne sich

nicht mehr darauf berufen, dass der Gesellschaftsvertrag wegen Vermögensüberevorteilung nach § 138 Abs 1 und 2 BGB von Anfang an nichtig sei, wenn eine Personengesellschaft des Handelsrechts in Vollzug gesetzt sei; er sei vielmehr auf die Auflösungsklage aus nichtigem Grunde nach den §§ 133 ff HGB angewiesen (DR 1943, 1221). Dieser Rechtsprechung hat der II. Zivilsenat des BGH sich mit gewissen Einschränkungen angeschlossen (Urteile vom 11. April 1951 - II ZR 9/50 - und 24. Oktober 1951 - II ZR 18/51 -). Massgeblich ist hierbei, dass die in Vollzug gesetzte Personalgesellschaft - auch im Verhältnis der Gesellschafter untereinander - im allgemeinen nicht als rechtlich nichtbestehend angesehen werden kann, weil das Auftreten und die Tätigkeit der Gesellschaft in Rahmen des Handels- und Geschäftsverkehrs eine rechtliche Anerkennung dieses tatsächlichen Zustandes (der sogenannten faktischen Gesellschaft) fordert. Hieraus könnte gefolgert werden, dass auch kein Nichtgesellschafter die Nichtigkeit eines Vertrages geltend machen kann, auf dem die ins Leben getretene Gesellschaft beruht. Jedoch braucht diese Frage hier nicht entschieden zu werden. Dass es Fälle gibt, in denen der Gesellschaftsvertrag nichtig ist, ist auch nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts nicht ausgeschlossen. Der Bundesgerichtshof hat es in dem Urteil vom 11. April 1951 für den dort entschiedenen Fall angenommen. Für die Frage, ob die vom Kläger erhobene Klage zulässig ist, genügt es aber, dass die Nichtigkeit eines Gesellschaftsvertrages auch auf Grund der vorerörterten Rechtsprechung unter bestimmten Voraussetzungen eintritt und dass daher die Klage auf Feststellung der Nichtigkeit an und für sich möglich ist.

C. Zur Nichtigkeit und Anfechtbarkeit des Gesellschaftsvertrages.

3. Zur Nichtigkeit aus familien- und erbrechtlichen Gründen:

a) Das Berufungsgericht hat den Gesellschaftsvertrag zu Unrecht aus familienrechtlichen Gründen für nichtig gehalten. Die tatsächlichen Ausführungen des Berufungsgerichts ergeben nicht, dass der Ehe- und Erbvertrag vom 24. Juli 1914, der durch das gemeinschaftliche Testament der Eheleute Underberg vom 23. August 1933 als fortbestehend anerkannt worden ist, und der Gesellschaftsvertrag sich widersprechen, wie das Berufungsgericht im Ergebnis annimmt. Das Berufungsgericht stützt sich für seine abweichende Auffassung auf folgende Erwägungen: Das Handelsgeschäft sei die "Grundlage des gesamten Besitzes" gewesen, der sich allerdings auch darüber hinaus auf weitere wertvolle bewegliche und unbewegliche Gegenstände erstreckt habe. 1914 seien die Eheleute U. [REDACTED] davon ausgegangen, dass das Handelsgeschäft zum Gesamtgut gehöre und der überlebende Teil auch diesen Vermögensteil erben solle. Dem gebe das gemeinschaftliche Testament vom 23. August 1933 insofern Ausdruck, als eine Änderung des Ehe- und Erbvertrages nur in der Hinsicht für erforderlich gehalten werde, als sich die Ehefrau U. [REDACTED] mit dem Vermächtnis des Kapitalanteils an die Juniorgesellschaftler einverstanden erkläre. Hätte sie ihren Mann überlebt, so hätte sie - bei rechtswirksamem Gesellschaftsvertrag - vor der Tatsache gestanden, dass der wesentlichste das Gesamtgut bildende Vermögensteil nicht auf sie kraft ihres Alleinerbrechts, sondern auf Dritte übergegangen wäre. Ein solcher Erfolg habe, wenn er wirk-

lich gewollt gewesen sei, nur durch eine Änderung des Güterrechts erreicht werden können. Es sei aber durchaus zweifelhaft, ob die Eheleute U. die güterrechtliche Bindung des Handelsgeschäfts an das Gesamtgut aufheben wollten oder auch nur eine Vorstellung davon hatten, dass ihre Maßnahmen güterrechtlich auf eine Trennung von Gesamtgut und Handelsgeschäft hinausliefen.

Diese Ausführungen können den vom Berufungsgericht angenommenen Widerspruch nicht begründen. Das Bestehen der allgemeinen Gütergemeinschaft hinderte die Eheleute weder daran, über ihr Vermögen von Todes wegen frei zu verfügen, zumal die güterrechtlichen Beziehungen der Ehegatten abgesehen vom Fall der fortgesetzten Gütergemeinschaft beim Tode des Erstversterbenden erlöschen und ein vorhandenes Gesamtgut im Wege der Auseinandersetzung zu verteilen ist, noch daran, sich durch Rechtsgeschäft unter Lebenden des Gesamtguts zu einem wesentlichen Teile zu entäußern. § 1444 BGB sieht sogar ausdrücklich vor, dass der Mann sich mit Einwilligung der Frau zu einer Verfügung über das Gesamtgut im Ganzen verpflichten kann. Es ist daher unrichtig, dass der vom Berufungsgericht angeführte Erfolg nur durch eine Änderung des Güterrechts erreicht werden konnte. Die Eheleute U. könnten das Handelsgeschäft auch ohne eine solche Änderung in eine Gesellschaft einbringen, wobei es in ihrem Belieben stand, in welcher Rechtsform (z.B. Verkauf, Schenkung, Einlage) das geschah und wer von ihnen sich an dieser Gesellschaft beteiligen wollte.

Daher ist der Ehe- und Erbvertrag mit dem Gesellschaftsvertrag vereinbar. Die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts über den Willen und die Vorstellung der Eheleute

U[REDACTED] sind unerheblich. Das Berufungsgericht hat seine Zweifel auch schon in tatsächlicher Hinsicht nicht belegt. Ausserdem würden diese Zweifel allenfalls eine Anfechtung gemäss den §§ 119 ff. BGB begründen, zu der - nach dem Tode der Erblasser - nur die Erben berechtigt wären, nicht aber der Kläger als Pflichtteilsberechtigter.

b) Das Berufungsgericht hat auch irrigerweise angenommen, dass der Ehemann U[REDACTED] mit der Gründung der Gesellschaft in unzulässiger Weise versucht habe, aus Mitteln des Gesamtguts für sich ein Sondergut zu schaffen. Das hier geübte Verfahren war nicht unzulässig. Es kann zwar mit dem Berufungsgericht davon ausgegangen werden, dass der Geschäftsanteil an einer OHG nicht zum ehelichen Gesamtgut, vielmehr zum Sondergut gehört (§§ 1438, 1439, 717, 719 BGB; RGZ 146, 283), und das Gesamtgut nicht in Sondergut umgewandelt werden kann, jedenfalls nicht mit Wirkung gegen Dritte (RGRKomm 9. Aufl. Anm 1 zu § 1439 BGB; Staudinger 9. Aufl. Anm 2c zu § 1439 BGB). Das betrifft aber nur die Fälle, in denen Gesamtgut durch eine blosse Willensentschliessung in Sondergut verwandelt werden soll, etwa durch Ehevertrag oder durch eine Bestimmung eines Vermögenszuwenders (Palandt 9. Aufl. Anm 1 zu § 1439 BGB). Denn die Sondergutseigenschaft wird nur unter den Voraussetzungen des § 1439 BGB erworben. Es muss sich um Gegenstände handeln, die nicht durch Rechtsgeschäft übertragen werden können. Dieses Erfordernis kann nicht durch eine Abrede oder einseitige Bestimmung ersetzt werden. Nur deshalb ist eine solche "Umwandlung" unzulässig. Wird jedoch aus Mitteln des Gesamtguts ein Gegenstand geschaffen, der die Vorausset-

zungen des § 1439 erfüllt, dann wird er ohne weiteres Sondergut. Darin liegt nicht, wie die Revision meint, ein Verstoss gegen den gesetzlich festgelegten numerus clausus der nach deutschem Recht möglichen Güterstände. Ausserdem ist aber auch durch die Einbringung des Handelsgeschäfts in die Gesellschaft nicht einmal Gesamtgut unmittelbar in Sondergut des Erblassers umgeschaffen worden. Denn dieser erwarb dadurch kein Sondergut an dem Handelsgeschäft als solchen, sondern nur an seinem Geschäftsanteil an der OHG.

e) Die Revision meint auch zu Unrecht, dass der Gesellschaftsvertrag wegen Verstosses gegen §§ 2289 Abs 1, 134 BGB nichtig sei. Nach § 2289 Abs 1 werden durch einen Erbvertrag frühere letztwillige Verfügungen des Erblassers aufgehoben und sind ferner spätere Verfügungen von Todes wegen unwirksam, soweit sie das Recht des vertragsmässig Bedachten beeinträchtigen würden. Soweit der Gesellschaftsvertrag hier Rechte der Ehefrau U. und ihrer Kinder beeinträchtigt hat, beruht das nicht auf einer Verfügung von Todes wegen, sondern auf dem von den Vertragsteilen mit Zustimmung der Erblasserin geschlossenen Rechtsgeschäft unter Lebenden.

d) Die Revision irrt auch mit der Annahme, die Erblasserin habe sich mit einer Beeinträchtigung - auch einer nur wirtschaftlichen Beeinträchtigung - ihres Erbrechts nur auf Grund eines Aufhebungsvertrages gemäss § 2290 Abs 1 BGB einverstanden erklären können, dessen Form (§§ 2290 BGB, 30 TestG) nicht gewahrt sei. Diese Vorschriften bestimmen lediglich, dass ein Erbvertrag sowie eine einzelne vertragsmässige Verfügung durch Ver-

trag von den Personen aufgehoben werden kann, die den Erbvertrag geschlossen haben und dass ein solcher Aufhebungsvertrag der Form des Erbvertrages bedarf. Sie schliessen aber, abgesehen von dem Fall des § 2287 BGB, ein Rechtsgeschäft unter Lebenden - in der für dieses Rechtsgeschäft vorgeschriebenen Form - nicht aus, auch wenn dadurch im Ergebnis das Vermögen des im Erbvertrag letztwillig Verfügenden gemindert und dadurch die eingesetzten Erben in ihrem künftigen Erbrecht "beeinträchtigt" werden, sofern nur die Bestimmungen des Erbvertrages in ihrem Bestande unberührt bleiben.

Die Bedenken gegen die Gültigkeit des Gesellschaftsvertrages bestehen hier nicht. Die Einwilligung der Erblasserin zum Gesellschaftsvertrag war nur erforderlich, soweit der Erblasser darin über ein zum Gesamtgut gehörendes Grundstück verfügt hat und eine entsprechende Verpflichtung eingegangen ist (§ 1445 BGB) und soweit in dem Vertragsschluss eine Schenkung aus dem Gesamtgut enthalten ist (§ 1446 BGB). Die Einwilligungserklärung bedurfte keiner Form; sie konnte sogar stillschweigend gegeben werden (RG Recht 26 Nr 250). Es wäre deshalb auch unerheblich, ob die Erblasserin, wie die Revision neu und auch deshalb unbeachtlich (§ 561 ZPO) vorträgt, an der Verhandlung des Notars in dessen Amtsstube - entgegen dem Wortlaut der Urkunde - nicht teilgenommen hat.

e). Die Revision geht mit dem Berufungsgericht zutreffend davon aus, dass der Anteil des Erblassers am Geschäftsvermögen des in die Gesellschaft eingebrachten Unternehmens gemäss § 1439 BGB Sondergut geworden ist. Damit

erübrigen sich alle von der Revision angestellten Erwägungen darüber, ob der Gesellschaftsvertrag etwa deshalb nichtig sei, weil er die im § 1440 BGB vorgeschriebene Form (Erklärung für Vorbehaltsgut) nicht wahre.

f) Da der Gesellschaftsvertrag nach allem nicht aus familien- oder erbrechtlichen Gründen nichtig ist, braucht die vom Berufungsgericht weiter vertretene Ansicht, die erb- und güterrechtliche Bindung des Erblassers sei mit dem Tode der Ehefrau Underberg entfallen, die Gesellschafter hätten daher mindestens den Vertrag vom 23. August 1933 durch den Nachtragsvertrag vom 28. Juli 1934 wirksam bestätigt, nicht geprüft zu werden.

g) Da der Erblasser das Unternehmen in die Gesellschaft einbringen konnte, ohne gegen familien- oder erbrechtliche Bestimmungen zu verstossen, ist auch für die weitere Erwägung der Revision kein Raum, der Gesellschaftsvertrag sei unbeschadet seines § 30 (Gültigkeit des Vertrages bei Teilnichtigkeit) aus gesellschaftsrechtlichen Gründen nichtig, weil ihm ohne eine insoweit wirksame Einbringung des Unternehmens jegliche Grundlage fehle.

4. Der Gesellschaftsvertrag verstösst auch nicht gegen die guten Sitten.

Nach § 138 BGB müsste insoweit das Rechtsgeschäft selbst durch seinen Abschluss oder Inhalt gegen die guten Sitten verstossen. Es genügt nicht, dass irgendwie in den Gedanken, Absichten oder sonstigen Umständen, die das Geschäft begleitet haben, ein Verstoss gegen die guten Sitten vorgekommen ist; insbesondere machen verwerfliche Beweggründe für sich allein das Geschäft

nicht sittenwidrig, sondern nur dann, wenn sie das Geschäft selbst beeinflusst haben. Das ist jedoch nur dann der Fall, wenn sich aus den objektiven und subjektiven Momenten zusammen, aus Inhalt, Beweggrund, Zweck und sonstigen bei Geschäftsabschluss vorliegenden Umständen ein unsittlicher Gesamtcharakter des Geschäfts ergibt (vgl. RGZ 63, 350; 68, 97; 71, 192; 78, 263; 80, 221; 101, 401; 107, 72; Warn 1921 Nr 89). Deshalb ist ein Rechtsgeschäft, wenn die Fehlerhaftigkeit lediglich in einer unzulässigen Willensbeeinflussung durch arglistige Täuschung beruht, auch nur anfechtbar und nicht nichtig (RGZ 72, 216; 115, 378 [383]).

Das Berufungsgericht hat mit Recht verneint, dass das Vorbringen des Klägers diese Voraussetzungen schlüssig darlege. Hierbei ist vorweg zu bemerken, dass es - abgesehen von den Vorschriften über das Pflichtteilsrecht - keinen allgemeinen Grundsatz gibt, aus dem ein Abkömmling Ansprüche auf das Vermögen eines Erblassers oder auch nur ein Recht auf die Nachfolge in der Geschäftsführung in dessen Unternehmen herleiten kann, ferner dass im allgemeinen nicht einmal der gesetzliche Erbe einen Anspruch darauf hat, dass der Erblasser ihm sein Vermögen erhält. Grundsätzlich waren daher die Eltern des Klägers nicht gehindert, über ihr Vermögen unter Lebenden und von Todes wegen frei zu verfügen. Im Rahmen dieser Verfügungsmacht ist der Vertrag vom 25. August 1933 seinem Inhalt nach keineswegs ungewöhnlich. Wenn der Erblasser sich in vorgeschrittenem Lebensalter entschlossen hat, in die von ihm bis dahin als Einzelkaufmann betriebene Firma drei seiner Söhne aufzunehmen, mit diesen eine offene Handelsgesellschaft zu gründen

und ihnen u.a. gegen die Verpflichtung, ihre ganze Kraft und Tätigkeit dem Geschäft zu widmen, auch die Möglichkeit eröffnete, das Unternehmen nach seinem Tode allein - unter Ausschluss der anderen Geschwister, insbesondere des Klägers fortzuführen -, so ist darin für sich allein nichts Sittenwidriges zu finden. Ähnliche Regelungen sind weitgehend Brauch und sachgemäss. Es braucht hierzu nur auf die weithin üblichen Hofübergabeverträge hingewiesen zu werden. Der Kläger kann sich insoweit auch umsoweniger beschwert fühlen, als er sogar einen Anspruch darauf erhoben hat, die Firma allein weiterzuführen. Auf die durch den Gesellschaftsvertrag hervorgerufene unterschiedliche Stellung der Kinder hinsichtlich des Geschäftsvermögens kann der Kläger sich daher nicht stützen.

Soweit der Kläger geltend macht, sein Vater habe den Gesellschaftsvertrag nur abgeschlossen, weil er den ständigen Einflüsterungen der Beklagten zu 1 und 2 und des Bruders Josef erlegen sei, die ihn, den Kläger, bei ihm schlecht gemacht hätten, ist sein Vorbringen unerheblich, weil das allenfalls einen Schadenersatzanspruch, etwa aus § 826 BGB gegen seine Brüder, aber nicht die Nichtigkeit des Vertrages ergeben könnte.

Unbegründet sind aber auch die Ausführungen der Revision, die Mutter des Klägers sei durch den Gesellschaftsvertrag auf das schwerste geschädigt worden, weil das Gesamtgut der Eheleute U. [REDACTED] seines wesentlichsten Bestandteils einseitig zu ihrem Nachteil beraubt worden sei, ohne dass ihr in irgendeiner Hinsicht ein Ausgleich für den ihr zugefügten Verlust gewährt worden sei. Das ist zunächst insofern schon objektiv un-

richtig, als der Ehefrau U [REDACTED] in § 10 Abs II und III des Vertrages vom 23. August 1933 für die Zeit nach dem Tode ihres Mannes ein Wohnrecht und eine jährliche Unterhaltsleistung von 30.000,-- RM gewährleistet worden ist, für die sie sogar eine dingliche Sicherung hätte verlangen können. Subjektiv konnte die Ehefrau U [REDACTED] sich überdies, wie die Revision selbst einräumt, mit einer Schädigung ihrer Belange einverstanden erklären. Ein solches Einverständnis würde in der in § 33 aaO abgegebenen Zustimmungserklärung liegen, falls sich bei der Feststellung des Wertes der OHG objektiv eine Benachteiligung durch den Gesellschaftsvertrag ergeben sollte.

Auch die Ausführungen der Revision darüber, dass die Ehefrau Underberg über den Gesellschaftsvertrag unzulänglich unterrichtet und ferner zur Abgabe ihrer Zustimmungserklärung durch die Vorspiegelungen bestimmt worden sei, der Vertrag sei nach allen Seiten gerecht, er habe geschlossen werden müssen, weil die Bank dies verlangt habe, sind nicht geeignet, die Sittenwidrigkeit des Vertrages darzutun.- Hieraus könnten sich äusserstensfalls gewisse Anhaltspunkte dafür ergeben, dass die Zustimmungserklärung erschlichen worden ist.

Die Revision verkennt selbst nicht, dass die "Erschleichung" einer Willenserklärung allein keinen Nichtigkeitsgrund, sondern nur einen Anfechtungsgrund geben kann. Insoweit ergibt aber auch der eigene Vortrag des Klägers, dass die Erblasserin ihre Zustimmung nur wegen Irrtums, nicht wegen arglistiger Täuschung anfechten wollte, und dass eine Irrtumsanfechtung unbegründet ist. Denn nach der von dem Zeugen Paul U [REDACTED] in seinem

Notizbuch niedergelegten Erklärung der Mutter aus der Zeit nach dem 19. Januar 1934 hat diese ihre Kinder lediglich ermächtigt, "den Vertrag wegen wesentlichen Irrtums zu widerrufen." Damit hat die Erblasserin eine etwaige Anfechtung mindestens auf den Fall des Irrtums (§ 119 BGB) beschränkt, sofern sie überhaupt die Möglichkeit, getäuscht zu sein, erwogen haben sollte. Für eine Irrtumsanfechtung besteht aber nach der vom Kläger selbst wiedergegebenen Erklärung der Erblasserin an ihren Mann keine Grundlage. Denn hiernach soll sie ausweislich der Niederschrift über die Familienbesprechung vom 16. Januar 1934 gesagt haben: "Hubert, du kannst von mir die Bestätigung nicht haben, weil ich dein Handeln nicht billige. Über den Vertrag als solchen urteile ich nicht, denn ich weiss nicht, was darin steht." Selbst wenn das letztere in vollem Umfange zutrifft, sind die hier in Betracht kommenden Voraussetzungen des § 119 Abs 1 BGB nicht erfüllt. Denn derjenige, der eine Urkunde unterschreibt, ohne ihren Inhalt zu kennen, ist nicht über den Inhalt seiner Erklärung im Irrtum (RGZ 134, 31); es lässt sich im allgemeinen auch nicht feststellen, dass er eine Erklärung dieses Inhalts nicht abgeben wollte (RGZ 62, 205; 77, 312; RG in JW 1908, 327).- Nach allem ergibt schon der Vortrag des Klägers nicht, dass die Erblasserin ihre Zustimmungserklärung wirksam angefochten hat; es kann daher dahingestellt bleiben, ob sie etwa wegen Täuschung anfechten konnte und welche Folgen eine wirksame Anfechtung für den vorliegenden Rechtsstreit gehabt hätte.

5. Die Revision macht schliesslich noch geltend, dass

der Nachtragsvertrag vom 28. Juli 1934 auch für sich allein gegen ein gesetzliches Verbot verstosse und daher nichtig sei. Sie erörtert diese Frage zwar nur deshalb um darzulegen, dass - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - der Nachtragsvertrag den Vertrag vom 23. August 1933 nicht habe bestätigen können. Da hier von der Gültigkeit dieses Vertrages ausgegangen wird, bleibt aber zu prüfen, ob dem Klagantrag etwa teilweise hinsichtlich des Nachtragsvertrags stattzugeben ist. Die Revision begründet ihre Auffassung damit, dass der Kläger nicht nur pflichtteils-, sondern erbberechtigt sei und dass der Nachtragsvertrag dieses Erbrecht praktisch aushöhle, weil er ihm den Eintritt in die OHG versperre und ihn damit um das wesentlichste aus seiner Erbentstellung fliessende Recht bringe. Dieses Vorbringen unterliegt schon aus den unter II A erörterten Gründen nicht der Beurteilung des Revisionsgerichts.

III. Die Revision des Beklagten zu 5 ist durch dessen Tod in der Hauptsache erledigt. Er hätte sonst obgesiegt. Die Revision der übrigen Beklagten hatte zum geringeren Teil (Schutzrechte, Fabrikationsgeheimnisse, Duldungsanspruch) Erfolg, während die Revision des Klägers voll zurückzuweisen war. Dem trägt die auf den

§§ 91 a, 92, 97, 100 ZPO beruhende Kostenentscheidung
Rechnung.

Ascher	Raske	Dr.Hartz	Kregel	Scheffler
--------	-------	----------	--------	-----------