

IV ZR 88/54

Verkündet
am 11. November 1954
Schorm, Justizangest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2456 000

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Wilhelm B [REDACTED], K [REDACTED], B [REDACTED]
Strasse [REDACTED],

Beklagten, Widerklägers, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Kauffrau Anita B [REDACTED] geb. B [REDACTED], K [REDACTED],
B [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 25. Oktober 1954 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter
Raske, Dr.v.Werner, Scheffler und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das am 8. Februar
1954 verkündete Urteil des 5. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts in Köln wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden dem Beklagten auf-
erlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien waren Eheleute. Ihre Ehe ist zu einer Zeit, als der vorliegende Rechtsstreit bereits schwebte, rechtskräftig geschieden worden. Der Beklagte war und ist Inhaber der Firma Wilhelm B., Papier- und Pappengrosshandlung in K. Als er im Kriege zur Wehrmacht eingezogen war, führte die Klägerin das Geschäft weiter. Anlässlich eines Urlaubs erteilte der Beklagte ihr am 22. Mai 1942 zunächst eine notarielle Generalvollmacht zu seiner Vertretung in allen persönlichen und vermögensrechtlichen Angelegenheiten; durch eine weitere schriftliche Erklärung vom gleichen Tage übertrug er ihr "im Anschluss an die Generalvollmacht die bisher in seinem und seiner Ehefrau gemeinsamen Besitz befindliche Papier- und Pappengrosshandlung als alleiniger Inhaberin". Im Juni 1945 kehrte der Beklagte aus der Kriegsgefangenschaft zurück und übernahm zunächst die Geschäftsführung wiederum selbst. Etwa Anfang 1946 kam es zwischen den Parteien zu Spannungen, weil die Klägerin dem Beklagten ehewidrige Beziehungen zu der Geschäftsangestellten Frä. H. vorwarf, Beziehungen, welche der Beklagte heute nicht mehr bestreitet und die mit zur Scheidung der Ehe der Parteien geführt haben. Ungeachtet dieser Spannungen errichteten die Parteien am 10. Dezember 1946 zwei notarielle Urkunden. In deren erster meldeten sie zum Handelsregister an, dass der Beklagte sein Handelsgeschäft auf die Klägerin übertragen habe. In der zweiten Urkunde erteilte er ihr eine neue Generalvollmacht zur Vertretung in allen persönlichen und geschäftlichen Angelegenheiten mit der Begründung, das Schriftstück über die früher erteilte Generalvollmacht sei verloren gegangen. Die Klägerin wurde dementsprechend als Geschäftsinhaberin im Handelsregister eingetragen. Sie übernahm die Geschäftsführung

- 3 -

praktisch ab 1. Januar 1947, nachdem der Beklagte vorher einen Teil der Geschäftsvorräte und des Inventars an die vorerwähnte Zeugin H. übertragen hatte. Eine formelle Geschäftsübergabe - unter Aufstellung einer Abschluss- und Eröffnungsbilanz - hat nicht stattgefunden.

Da der Beklagte ihr in der Folge die Inhaberschaft des Geschäfts streitig machte, hat die Klägerin in dem vorliegenden Rechtsstreit Klage erhoben mit dem Antrage,

1. festzustellen, dass nicht der Beklagte, sondern sie Inhaberin der Firma sei,
2. den Beklagten zu verurteilen, darin einzuwilligen, dass bestimmte Gegenstände - die in dem einstweiligen Verfügungsverfahren 5 Q 2/47 = 3 U 77/47 sequestriert worden waren - an sie herausgegeben werden,
3. ihn zu verurteilen, über die von ihm für sie, die Klägerin, als Firmeninhaberin geführten Geschäfte Rechnung zu legen.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt und Widerklage erhoben mit dem Begehren,

festzustellen, dass er Inhaber der Firma sei.

Durch Urteil vom 19. November 1948 hat das Landgericht in Köln die Klage abgewiesen und auf die Widerklage hin festgestellt, dass der Beklagte Inhaber der Firma sei.

Gegen dieses Urteil hat die Klägerin Berufung eingelegt.

Der Beklagte hat um Zurückweisung der Berufung gebeten und im Wege der Anschlussberufung und der Wider-

- 4 -



Klage beantragt, die Klägerin zu verurteilen,

- a) darin einzuwilligen, dass die laut dem genannten einstweiligen Verfügungsverfahren sequestrierten Gegenstände an ihn herausgegeben werden,
- b) über die von ihr für ihn, den Beklagten, als Geschäftsinhaber geführten Geschäfte Rechnung zu legen, und die Vermögenswerte der Firma an ihn herauszugeben.

Die Klägerin hat um Zurückweisung dieser Anträge gebeten.

Durch Teilurteil vom 5. Mai 1949 hat das Oberlandesgericht in Köln die Berufung der Klägerin gegen das genannte Urteil des Landgerichts zurückgewiesen und die Klägerin verurteilt,

über die von ihr für den Beklagten als Inhaber der Firma Wilhelm B. geführten Geschäfte Rechnung zu legen, insbesondere eine die geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben enthaltende Rechnung mitzuteilen und die Belege vorzulegen, sowie über die von ihr für die Firma Wilhelm B. geführten Geschäfte Auskunft zu erteilen.

Durch Urteil vom 22. Juni 1950 hat der Oberste Gerichtshof für die Britische Zone die Revision der Klägerin gegen das vorbezeichnete Teilurteil des Oberlandesgerichts zurückgewiesen.

Die Parteien streiten nunmehr zunächst darum, ob die Klägerin ihrer Rechnungslegungspflicht ordnungsgemäss nachgekommen ist; insbesondere ob ihre Rechnungslegung vollständig und richtig ist. Der Beklagte vertritt die Ansicht, dass die Klägerin ihrer Verpflichtung

zur Herausgabe des Firmenvermögens nicht in vollem Umfang nachgekommen sei, insbesondere nicht hinsichtlich einer Reihe von Bank- und Sparkassenkonten, von Inventar, hinsichtlich der ebenfalls umstrittenen Räume, in denen die Firma bis zuletzt von der Klägerin betrieben wurde, ferner auch hinsichtlich der geschäftlichen Unterlagen, soweit die Klägerin diese zunächst nur zu treuen Händen dem Prozessbevollmächtigten des Beklagten überlassen hat. Der Beklagte ist der Ansicht, dass die Klägerin sowohl die Angaben zur Rechnungslegung als auch zu dem von ihr vorgelegten Bestandsverzeichnis nicht mit der erforderlichen Sorgfalt gemacht habe und daher zur Leistung des Offenbarungseides verpflichtet sei.

Über den Antrag des Beklagten hinsichtlich der sequestrierten Gegenstände hatte das Oberlandesgericht in seinem Teilurteil vom 5. Mai 1949 noch nicht entscheiden können, da die Parteien sich in dem einstweiligen Verfügungsverfahren dahingehend verglichen hatten, daß die Sequestrierung bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Hauptsache bestehen bleiben sollte. Auf Grund des Urteils des Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone vom 22. Juni 1950 hat die Klägerin sodann darin eingewilligt, dass die sequestrierten Gegenstände an den Beklagten herausgegeben würden. Der Beklagte hat darauf geltend gemacht, dass verschiedene Gegenstände aus der Sequestrationsmasse fehlten.

Die Klägerin fordert ihrerseits nunmehr - nachdem rechtskräftig festgestellt ist, dass sie nicht Inhaberin der Firma war - vom Beklagten Zahlung einer angemessenen Entschädigung für ihre Geschäftsführung; sie macht ferner einen Anspruch auf Rückzahlung von Werten geltend, die während der Zeit ihrer Geschäftsführung aus

ihrem Privatvermögen in die Firma geflossen seien. Diesen Ansprüchen gegenüber rechnet der Beklagte notfalls mit einer Forderung auf Ersatz des Schadens auf, der ihm durch die jahrelange Vorenthaltung des Geschäftes durch die Klägerin entstanden sei.

In der letzten Verhandlung vor dem Berufungsgericht haben die Parteien folgende Anträge gestellt:

Die Klägerin hat beantragt,

- a) den Beklagten zur Zahlung eines nach richterlichem Ermessen festzusetzenden angemessenen Entgelts für ihre Tätigkeit als Geschäftsführerin der Firma für die Zeit vom 1. September 1941 bis zum 20. Juni 1945 sowie für die Zeit vom 1. Januar 1947 bis zum 30. Juni 1950 zu verurteilen, und zwar in Höhe von mindestens 400,-- RM bzw. 400,-- DM monatlich,
- b) den Beklagten ferner zur Zahlung von DM 4.654,- nebst 6 % Zinsen seit dem 10. Mai 1952 zu verurteilen,
- c) festzustellen, dass die auf dem Konto Nr 41 446 der Rhein-Ruhr-Bank (früher Dresdener Bank) K[REDACTED] liegenden Wertpapiere und Guthaben ihr Eigentum sind.

Der Beklagte hat beantragt (im Wege der Widerklage),

1. die Klägerin zu verurteilen, darin einzuwilligen, dass folgende Konten auf den Namen der Firma Wilhelm B[REDACTED] umgeschrieben werden, auch die Unterlagen für die Konten an ihn, den Beklagten, herauszugeben:
 - a) Postscheckkonto des PSchA K[REDACTED] Nr 60 946, lautend auf den Namen Frau Anita B[REDACTED],

- b) Konto der Kreissparkasse S [REDACTED] Nr 5778 auf den Namen Anita B [REDACTED],
 - c) Konto der Dresdener Bank, jetzt Rhein-Ruhr-Bank K [REDACTED], Nr 41 446 auf den Namen Anita B [REDACTED],
2. die Klägerin zu verurteilen, an ihn, den Beklagten, die Büroräume der Firma Wilhelm B [REDACTED], Papier- und Pappgrosshandlung in K [REDACTED], B [REDACTED] - strasse [REDACTED], nämlich die beiden strassenwärts gelegenen Räume herauszugeben,
3. die Klägerin zu verurteilen, folgende Gegenstände an ihn, den Beklagten, herauszugeben:
- 1 Spiegel mit Goldrahmen,
 - 2 Schreibtische,
 - 1 Schreibtischsessel,
 - 2 Gummischreibunterlagen,
 - 1 dreiteiliges Schreibzeug,
 - 1 Reiseschreibmaschine,
 - 1 Dezimalwaage,
 - 2 Aktenschränke,
4. die Klägerin zu verurteilen, den Offenbarungseid dahin zu leisten,
- a) dass sie die Einnahmen der Firma Wilhelm B [REDACTED] in der von ihr gelegten Rechnung nach bestem Wissen so vollständig angegeben hat, als sie dazu imstande ist,
 - b) dass sie den Vermögensbestand der Firma Wilhelm B [REDACTED] so vollständig angegeben hat, als sie dazu imstande ist.

Klägerin und Beklagter beantragen jeweils Zurückweisung der Anträge der Gegenseite.

Seinen früheren Antrag, die Klägerin zur Herausgabe der Buchungsunterlagen und Geschäftspapiere der Firma B[REDACTED] zu verurteilen, hat der Beklagte für erledigt erklärt, nachdem die Klägerin in der letzten mündlichen Verhandlung sich damit einverstanden erklärt hat, dass die von ihr zu treuen Händen dem Prozessbevollmächtigten des Beklagten übergebenen Buchungsunterlagen und Geschäftspapiere der Firma Wilhelm B[REDACTED] mit Ausnahme der Unterlagen betr. die obengenannten Konten PSchA K[REDACTED] Nr 60. 964 und Rhein-Ruhr-Bank Nr 41 446 an den Beklagten herausgegeben werden.

Das Oberlandesgericht hat wie folgt erkannt:

- I. Die Berufung der Klägerin gegen das am 19. November 1948 verkündete Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts in Köln wird auch insoweit zurückgewiesen, als der Klägerin durch dieses Urteil die Kosten des ersten Rechtszuges auferlegt worden sind.
- II. Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin DM 4.878,94 nebst 4 % Zinsen von DM 4.653,94 seit dem 12. Mai 1952 zu zahlen.
- III. Auf die Widerklage wird die Klägerin verurteilt,
 - a) an den Beklagten folgende Gegenstände herauszugeben:
 - 2 Schreibtische,
 - 1 Schreibtischsessel,
 - 2 Gummischreibunterlagen,
 - 1 dreiteiliges Schreibzeug,
 - 1 Dezimalwaage,
 - 2 Aktenschränke,
 - b) dem Kläger (richtig: dem Beklagten) den Mit-

besitz und das Mitverfügungsrecht über das Konto Nr 41 446 der Zweigstelle K der Rhein-Ruhr-Bank, lautend auf den Namen der Klägerin, samt den darauf ruhenden Wertpapieren einzuräumen.

IV. Mit den weitergehenden Anträgen zu Klage und Widerklage werden die Parteien, mit der weitergehenden Berufung wird die Klägerin abgewiesen.

V. Die beiderseitigen Leistungen sind Zug um Zug zu erfüllen.

VI. Die Kosten des zweiten Rechtszuges fallen zu 3/5 der Klägerin, zu 2/5 dem Beklagten zur Last.

VII. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gegen dieses Urteil hat der Beklagte Revision eingelegt, und zwar in vollem Umfang seiner Beschwer. Er hat dann aber insoweit keine Anträge gestellt als sein Widerklageantrag auf Verurteilung der Klägerin

1. zur Herausgabe zweier Räume und
2. zur Herausgabe eines Spiegels mit Goldrahmen abgewiesen worden ist.

Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

- I. Widerklageantrag auf Herausgabe einer Reiseschreibmaschine (C, b des Berufungsurteils, Seite 20 des Urteils Bd IV Bl 737 d.A.).

Das Berufungsgericht hat den Antrag des Beklagten auf Herausgabe einer Reiseschreibmaschine mit der Begründung abgewiesen, dass der Beklagte keinen schlüssigen Beweis dafür angetreten habe, dass die Klägerin sich im Besitz einer solchen befinde oder befunden habe. Die vom Beklagten bei der Vernehmung der Klägerin vorgelegte Abschrift einer Aufstellung auf gelbem Papier sei nicht eindeutig erkennbarer Herkunft und ergebe keine hinreichende Unterlage für die Darstellung des Klägers (richtig: des Beklagten).

Die Revision führt hierzu aus:

Der Beklagte habe darauf hingewiesen, dass sich der frühere Sequester Dr. F. [REDACTED] davon überzeugt gehabt habe, dass die in dem Gutachten genannten Gegenstände im Besitz der Klägerin gewesen seien. Notfalls hätte F. [REDACTED] darüber als Zeuge vernommen werden müssen. Das Berufungsgericht habe es unterlassen, gemäss § 139 ZPO darauf hinzuwirken, dass F. [REDACTED] als Zeuge benannt würde. Dies wäre dann geschehen. Die Rüge verkennt die Bedeutung des § 139 ZPO. Wie der erkennende Senat bereits in seiner Entscheidung vom 28. Februar 1952 - IV ZR 59/51 (LM § 139 ZPO Nr 3) - ausgeführt hat, besteht für das Gericht, wenn eine Partei die Beibringung von Beweismitteln unterlässt, nur dann Anlass das Fragerecht auszuüben, wenn erkennbar war, dass die Partei noch ein Beweismittel hatte beibringen können und wollen, wenn also erkennbar war, dass das Nichtvorbringen offenbar auf einem Versehen oder auf einer falschen Rechtsansicht beruhte. Dagegen ist es nicht die Aufgabe des Gerichts, die Parteien auf das Fehlen von Beweismitteln hinzuweisen, wenn sie Behauptungen aufgestellt haben, die von der Gegenpartei bestritten worden sind. Im vorliegenden Fall war für das Berufungsge-

richt nicht erkennbar, dass der Beklagte den Zeugen F[REDACTED] benennen wollte. Nachdem die Klägerin im Termin vom 25. Juli 1952 in Gegenwart des Beklagten und seines Prozessbevollmächtigten ausgesagt hatte, ihr sei die Aufstellung des Gutachters F[REDACTED] nicht bekannt und die ihr vorgelegte Aufstellung sei nicht richtig, lag es für den Beklagten nahe, sich sofort auf das Zeugnis des F[REDACTED] zu berufen. Wenn dies nicht geschah und dann auch in dem Schriftsatz des Beklagten vom 26. Juli 1952 und dem vom 26. Oktober 1952 F[REDACTED] nicht als Zeuge benannt wurde, so konnte insbesondere angesichts des eingehenden letzteren Schriftsatzes das Berufungsgericht von der Annahme ausgehen, dass der Beklagte sich auf den Zeugen nicht berufen wollte, zumal da er Dr. F[REDACTED] in seinem Schriftsatz vom 22. Februar 1951 (Bd II Bl 356) jedenfalls als Sachverständigen wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt hatte.

II. Verpflichtung der Klägerin zur Leistung des Offenbarungseides (D der Urteilsgründe, S 21 bis 61 des Urteils Bd IV Bl 738 bis 778).

Die Klägerin ist durch das Teilurteil vom 5. Mai 1949 rechtskräftig verurteilt worden, über die von ihr für den Beklagten als Inhaber der Firma Wilhelm B[REDACTED] geführten Geschäfte Rechnung zu legen, insbesondere eine die geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben enthaltende Rechnung mitzuteilen und die Belege vorzulegen, sowie über die von ihr für die Firma Wilhelm B[REDACTED] geführten Geschäfte Auskunft zu erteilen. Die Klägerin will diesem Urteil nachgekommen sein. Der Beklagte stellt sich in seinen Berufungsanträgen selbst auf den Standpunkt, die Klägerin habe ihm Rechnung ge-

legt; denn er verlangt, dass sie verurteilt werde, den Offenbarungseid dahin zu leisten, dass sie die Einnahmen der Firma Wilhelm B. in der von ihr gelegten Rechnung nach bestem Wissen so vollständig angegeben habe, als sie dazu imstande sei, und dass sie auch den Vermögensbestand der Firma Wilhelm B. so vollständig angegeben habe, als sie dazu imstande sei. Mit diesen Anträgen steht allerdings der Vortrag des Beklagten insofern teilweise im gewissen Widerspruch, als er erklärt, die Klägerin habe für die Zeit der Geschäftsführung während des Krieges bisher überhaupt noch keine Rechnung gelegt. Was die spätere Zeit angeht, so bemängelt der Beklagte die Rechnung und die Auskunftserteilung. Die zahlreichen Beanstandungen, die die Revision gegen das Berufungsurteil erhebt, sind indessen im Ergebnis nicht begründet. Das Berufungsgericht hat sich mit der Frage der Verpflichtung der Klägerin zur Rechnungslegung für die Kriegszeit unter D I und D I a auf S 21 bis 25 des Urteils (Bd IV. Bl 737 bis 742 GA) eingehend befasst. Die Revision rügt hier, das Berufungsgericht habe die Vorschriften der §§ 322, 767 Abs 2 ZPO verletzt. Die Rüge ist im Ergebnis nicht gerechtfertigt. Die Ausführungen des Berufungsgerichts über die Bedeutung des von ihm angenommenen Verzichts treffen allerdings rechtlich nicht zu; denn auf einen vor Erlass des rechtskräftig gewordenen Teilurteils etwa ausgesprochenen Verzicht des Beklagten könnte die Klägerin sich nach Erlass jenes Urteils im weiteren Verlaufe des Rechtsstreits nicht mehr berufen. Dieser Fehler des Berufungsgerichts ist aber schon deshalb nicht entscheidungserheblich, weil die weitere eingehende Begründung die Entscheidung trägt. Das Berufungsgericht legt frei von Rechtsirrtum dar, dass sich nach den Umständen des konkreten Falls bestimmt, was zu einer ordnungsgemässen Rechnungslegung im Sinne der

§§ 259, 260 BGB gehört. Es führt zutreffend näher aus, die Verpflichtungen aus den erwähnten Bestimmungen unterlägen den Grundsätzen von Treu und Glauben. Unter diesen richtigen rechtlichen Gesichtspunkten hat das Berufungsgericht das gesamte Verfahrensergebnis, und zwar auch, soweit es insbesondere die Rechnungslegung für die Kriegszeit betrifft, gewürdigt. Dem Zusammenhang der Gründe in den Abschnitten D I und D I a (S 22 bis 25 der Urteilsausfertigung Bd IV Bl 739 bis 742 d.A.) ist zu entnehmen, dass die Klägerin auch für die Kriegszeit Rechnung gelegt hat, soweit es ihr möglich war, und zwar in der Weise, dass sie dem Beklagten alle Auskünfte erteilt hat, die sie geben konnte. Dies stellt das Berufungsgericht fest und diese Feststellung, die ohne Verfahrensverstösse getroffen worden ist, trägt die Entscheidung insoweit. Auf die verschiedenen Hilfserwägungen des Berufungsgerichts zu diesem Punkt des Urteils kommt es daher nicht an. Die vielfachen Rügen der Revision, die sich gegen diese Hilfserwägungen richten, fallen somit ins Leere.

Was die Zeit vom 1. Januar 1947 bis zum 30. Juni 1950 anlangt, so hat das Berufungsgericht auf Grund der eingehenden Prüfung, über die sich die Ausführungen unter D I b und D II S 25 bis 57 der Urteilsgründe (Bd IV Bl 742 bis 774 d.A.) verhalten, nicht festzustellen vermocht, dass die Klägerin bei ihrer Rechnungslegung und Auskunftserteilung die Angaben über Einnahmen und Vermögensbestand nicht mit der erforderlichen Sorgfalt gemacht habe. Zwar seien in der Tat Auslassungen oder - in einem Einzelfall - eine unkorrekte Verbuchung festzustellen. Es handele sich aber um Einzelfälle, die im Rahmen einer langjährigen, von den Sachverständigen sonst als korrekt erachteten Buchführung nicht ins Ge-

wicht fallen könnten. An diese tatsächliche Feststellung (Bl 57 des Urteils Bd IV Bl 774 d.A.) ist der Senat gebunden, soweit sie nicht unter Verletzung von Verfahrensvorschriften getroffen worden ist. Dies hat zwar der Beklagte behauptet. Es können jedoch keine Verfahrensverstöße festgestellt werden.

Zu einzelnen Rügen ist folgendes zu sagen:

1. Was die Vermögensaufstellung betrifft, die die Klägerin gegen Kriegsende gefertigt hat, so rügt der Beklagte, dass sein Beweisangebot dafür, dass die Klägerin die von ihr versandten Stücke dieser Aufstellung nach dem Krieg zurückerhalten habe, nicht berücksichtigt worden sei. Die Revision übersieht, dass die Klägerin zugegeben hat, die beiden von ihr versandten Stücke von den Empfängern (Eugen de V. und Hermann S.) nach dem Krieg zurückerhalten zu haben. Dies bedurfte also keines Beweises mehr. Dass das Berufungsgericht die Angabe der Klägerin, sie habe die drei Stücke (nämlich die beiden zurückerhaltenen und das Stück, das sie für sich behalten hatte) zu Gerichtsakten eines der zahlreichen zwischen den Parteien anhängig gewordenen Prozesse gegeben, in denen sie jetzt allerdings nicht mehr zu finden seien, für glaubhaft angesehen hat, liegt auf dem Gebiet der tatsächlichen Würdigung und ist also für das Revisionsgericht nicht nachprüfbar. Ein Verfahrensverstoss liegt auch nicht darin, dass das Berufungsgericht die Klägerin hierzu nicht eidlich gehört hat.

2. Wenn das Berufungsgericht ausgeführt hat, die Klägerin habe im Laufe der Zeit und nach und nach "in erheblichem Umfang weitere Aufklärung gegeben", so kann daraus nicht, wie die Revision meint, geschlossen werden, das Berufungsgericht sei davon ausgegangen, die

Rechnung sei nicht vollständig gelegt worden. Der Zusammenhang der Entscheidungsgründe ergibt das Gegenteil. Nicht richtig ist die Ansicht der Revision, das Berufungsgericht habe mit seiner Ausführung, "dass der Beklagte, der augenscheinlich Unterlagen zurückhält, nach einer Eidesleistung der Klägerin diese alsbald, gestützt auf solche Unterlagen, mit einer Meineidanzeige überziehen würde", zum Ausdruck gebracht, es sei von der Unvollständigkeit der Angaben der Klägerin überzeugt. Dies ist aus dem wiedergegebenen Satz nicht zu entnehmen. Im übrigen handelt es sich bei den Erwägungen, die das Berufungsgericht über die Persönlichkeit des Beklagten anstellt, um neben der Sache liegende Erörterungen, die für das Urteil in keinem Punkt entscheidungserheblich waren, wie sich aus dem Zusammenhang der Gründe ergibt. Es kommt daher auf die Rüge, das Berufungsgericht habe § 139 ZPO dadurch verletzt, dass es den Beklagten nicht wegen des angeblich zurückbehaltenen Materials gefragt habe, nicht an.

3. Dass das Berufungsgericht nicht auf das Vorbringen des Beklagten eingegangen ist, die Klägerin habe in einem Unterhaltsprozess gegen ihn dem gerichtlichen Sachverständigen falsche Angaben gemacht, berechtigt nicht zu dem Schluss, es habe dieses Vorbringen übersehen. Wie der Senat bereits in seiner Entscheidung vom 27. September 1951 (BGHZ 3, 162) ausgesprochen hat, bedarf es für eine einwandfreie Würdigung der Sach- und Rechtslage durch das Berufungsgericht nicht eines ausdrücklichen Eingehens auf jedes einzelne Vorbringen und einer ausdrücklichen Auseinandersetzung damit, wenn sich nur ergibt, dass eine sachentsprechende Beurteilung überhaupt stattgefunden hat. Bei den nach der Behauptung des Beklagten unrichtigen Angaben der Klägerin

im Unterhaltsprozess handelte es sich um Angaben, die sie so lange Zeit nach der Rechnungslegung in einem anderen Zusammenhang gemacht hat, dass dem Berufungsgericht keine Pflicht zur Aufklärung oblag.

4. Die Revision wendet sich weiter gegen die Ausführung des Berufungsgerichts, dass die Klägerin es verstanden habe, in der Kriegszeit das Gesamtvermögen erheblich zu vermehren, und dass nicht angenommen werden könne, dass sie darüber hinaus noch weitere Werte für den Geschäftsbetrieb erworben habe, welche sie unberechtigt und insgeheim in ihr Privateigentum überführt habe. Die Revision meint, es sei solchenfalls unwahrscheinlich, dass die Klägerin, wie sie selber angebe, in derselben Zeit noch erhebliches eigenes Vermögen solle erworben haben. Dieser Angriff richtet sich nur gegen eine tatsächliche Würdigung.

5. Das Berufungsgericht hat bei der Prüfung der Frage, ob die Rechnung richtig gelegt sei (§ 27 f und 50 f des Urteils), erörtert, dass das Geschäft ab 1. Januar 1947 schlecht gegangen sei, und im Zusammenhang hiermit als Grund hierfür ausgeführt, dass der Beklagte den Betrieb durch seine Entnahmen kurz zuvor erheblich geschwächt habe. Die Revision meint, es sei vom Berufungsgericht verkannt worden, dass die Bilanz doch fortlaufend geführt würde, dass Entnahmen als solche also abgebucht werden müssten und dass vor allem dann, wenn man nun von der Eröffnungsbilanz vom 1. Januar 1947 ausgehe, der weitere Verlust in der folgenden Zeit mit der Schwächung des Geschäfts nicht zu erklären sei, zumal da in der Zeit bis zur Währungsreform, in der die Klägerin mit Verlust gearbeitet haben wolle, ein solcher Verlust angesichts der gerichtsbekannten Verhältnisse vor der Wäh-

rungsreform prima facie unwahrscheinlich sei. Diese Ausführungen sind nicht schlüssig. Sie richten sich auch nur gegen die tatsächliche Würdigung der Vorgänge durch das Berufungsgericht und sind schon deshalb im Revisionsrechtszuge nicht zulässig.

6. Dass das Berufungsgericht nicht näher auf das Privatgutachten des Sachverständigen Dr. Z. [REDACTED] eingegangen ist, stellt keinen Verfahrensmangel dar. Nachdem der Sachverständige Dr. W. [REDACTED] sich nach Erstattung seines Gutachtens eingehend und in Gegenwart des Beklagten zur Sache geäußert und - wie das Berufungsgericht ausgeführt hat - alle wesentlich erscheinenden Beanstandungen des Beklagten ins einzelne gehend behandelt und widerlegt hatte und darauf zu dem Ergebnis gekommen war, er habe keinen Anhaltspunkt dafür gefunden, dass die Klägerin unrichtige oder sogar wissentlich falsche Auskünfte erteilt habe, brauchte sich das Berufungsgericht nicht noch ausdrücklich im einzelnen mit dem Gutachten Z. [REDACTED] auseinanderzusetzen. Dass das Berufungsgericht das tatsächliche Vorbringen, das in dem Gutachten enthalten war, übersehen habe, ist nicht ersichtlich.

7. Wenn das Berufungsgericht dem Umstand, dass die Karten, die den Beginn einer Lagerkartei bilden sollten, von der Klägerin nicht herausgegeben worden seien, keine Bedeutung für die Frage der Ordnungsmässigkeit der Rechnungslegung beigemessen hat, so handelt es sich um eine tatsächliche Würdigung.

8. Dasselbe gilt für die Behauptung des Beklagten, die Klägerin habe wesentliche Einnahmen dadurch gehabt, dass sie ab 1. Januar 1950 über ihre neu gegründete Firma

Bestellungen der alten Firma des Beklagten habe laufen lassen. Dieser Umstand betrifft nicht die Rechnungslegung an sich. Wenn das Berufungsgericht dazu ausgeführt hat, dass Waren, welche die Klägerin über ihre eigene Firma geliefert habe, einnahmемässig nicht in die Bücher der Firma des Beklagten gehörten, so hat es damit ausgesprochen, dass das Ansichziehen der betreffenden Einzelbestellungen nicht als ein Umstand anzusehen sei, der die Leistung des Offenbarungseides rechtfertigte.

9. In der Bitte der Revision, nachzuprüfen, ob die nachträgliche Erklärung der Klägerin bei ihrer Vernehmung vom 25. Juli 1952 (Bd III Blatt 515 f d.A.) genügen kann, liegt das Begehren nach einer Nachprüfung der tatsächlichen Würdigung des Berufungsgerichts. Eine solche Nachprüfung ist dem Revisionsgericht verwehrt.

10. Dass das Berufungsgericht es unterlassen hat, den Beklagten nach den Grundlagen des von ihm in der Anlage 5 (zum Schriftsatz vom 4.12.1950) aufgestellten Sollbestandes zu fragen, bedeutet - insbesondere nach der jahrelangen Dauer des Rechtsstreits - keinen Verstoß gegen § 139 ZPO.

11. Nachdem sich der Beklagte damit einverstanden erklärt hatte, dass nicht eine grundsätzliche volle Durchprüfung der gesamten Geschäftsführung der Klägerin durch den Sachverständigen erfolgen sollte, kann sich der Beklagte nicht mehr mit Erfolg auf § 286 ZPO mit der Begründung berufen, der Sachverständige sei nicht auf alle Beanstandungen eingegangen. Im übrigen gibt die Revision selber zu, dass sich das Ergänzungsgutachten des Sachverständigen vom 24. Juli 1952 mit den Einwürfen des Beklagten befasst. Die Rüge der Revision, die Auseinander-

setzung des Sachverständigen mit diesen Einwürfen sei unzureichend, ist nicht hinreichend substantiiert.

12. Dass das Berufungsgericht mit seiner Feststellung, die Klägerin habe subjektiv davon ausgehen können, dass es sich vom 1. Januar 1947 ab um ihr eigenes Geschäft handle, gegen § 286 ZPO verstossen habe, ist nicht dargetan. Dass - wie die Revision ausführt - der Beklagte von Anfang an der Meinung gewesen sei, das Geschäft stehe ihm zu, und dass die Klägerin jedenfalls nunmehr damit habe rechnen müssen, dass der Beklagte auch mit seinem Anspruch durchkomme, wie das dann tatsächlich geschehen sei, steht der Annahme, die Klägerin habe sich für die Inhaberin gehalten, nicht entgegen.

13. Dass bei dem Darlehen Herhahn die Buchungen und Buchungsunterlagen nicht in Ordnung sind, hat das Berufungsgericht nicht verkannt, es hebt diesen Umstand sogar hervor. Wenn es gleichwohl in eingehender Prüfung zu dem Ergebnis kommt, hieraus könne nicht geschlossen werden, daß die Angaben der Klägerin über die Aufnahme eines Darlehens - mag dies nun verbucht worden sein oder nicht - und über dessen Verrechnung mit den Kuxen unrichtig und wahrheitswidrig seien, so handelt es sich um eine tatsächliche Würdigung.

14. Um eine solche handelt es sich auch, soweit das Berufungsgericht der Behauptung der Klägerin Glauben geschenkt hat, sie habe keine Unterlagen hinsichtlich der Kriegsschädenansprüche mehr,

soweit es ferner

die fehlende Aufwärtsentwicklung des Geschäfts in der Zeit nach 1. Januar 1947 auch mit dem zwischen den Par-

teilen ausgebrochenen Streit und dem in weiten Kreisen bekannt gewordenen Gerichtsverfahren begründet hat und soweit es schliesslich der Ansicht des Sachverständigen über den Wert der Wertpapiere gefolgt ist (§ 139 ZPO ist insoweit nicht verletzt). Dass die Akten 5 O 132/47 Gegenstand der Verhandlung gewesen sind, ist nicht ersichtlich. Im übrigen kommt es auf die Frage des Verzichts nicht an, da - wie oben dargelegt worden ist - davon auszugehen ist, dass auch für die Kriegszeit Rechnung gelegt worden ist.

15. Die Rüge des Beklagten hinsichtlich des Kontos 1889 ist ebenfalls unbegründet. Der Beklagte hat geltend gemacht, die Verbuchung ergebe - entgegen der Ansicht des Sachverständigen - nicht, dass der Betrag von 113,77 RM, den die Klägerin in der Eröffnungsbilanz zum 1. Januar 1947 zu aktivieren unterlassen hatte, ins Geschäft geflossen sei. Denn dem ist entgegenzuhalten, dass das Berufungsgericht hierzu in erster Linie ausgeführt hat, dass aus dem Übersehen eines derartigen kleinen, für den Betrieb bedeutungslos gewordenen Kontos, Schlüsse zum Nachteil der Klägerin nicht gezogen werden könnten, und dass es nur noch unterstützend darauf hingewiesen hat, der Betrag sei tatsächlich auch ins Geschäft geflossen.

16. Das Berufungsgericht hatte sich dem Sachverständigen in folgendem angeschlossen: Der Sachverständige hatte sich zu den Entnahmen der Klägerin dahin geäußert, es sei ihm hier eine Aufklärung nicht möglich, weil ihm die Privatkonten nicht zur Verfügung gestellt worden seien. Er hatte eine Rekonstruktion auf Grund der Journalbuchung in seinem Gutachten vom 23. April 1953 abgelehnt. Die Revision meint, diese Rekonstruktion sei der einzig mögliche Weg der Aufklärung gewesen. Ein Verstoß gegen § 286 ZPO ist aber in diesem Zusammenhang nicht erkennbar.

17. Wenn die Revision weiter rügt, dass das Berufungsgericht bei seinen Erörterungen über den Aufstieg des Geschäfts von falschen Zahlen ausgegangen sei, so braucht hierauf deswegen nicht eingegangen zu werden, weil diese Erörterungen ganz allgemeiner Natur sind und die Entscheidung nicht auf ihnen beruht.

18. Auch die sonstigen Verfahrensrügen des Beklagten, die sich in Wirklichkeit alle nur gegen die Beweiswürdigung und gegen nicht entscheidungserhebliche Hilfserwägungen des Berufungsgerichts wenden, greifen nicht durch.

III. Wertpapierkonto Nr 41 446 bei der Rhein-Ruhr-Bank
(E der Entscheidungsgründe des Berufungsurteils,
S. 61 bis 64 Bd IV Bl 778 bis 781).

Die Revision rügt Verletzung der §§ 288, 290, 286 ZPO. Zur Verletzung der §§ 288, 290 macht sie geltend: Das Berufungsgericht stelle fest, dass die Klägerin ursprünglich zugegeben habe, dass die Wertpapiere zum Geschäftsvermögen gehörten. Dieses Zugeständnis habe nur dadurch rückgängig gemacht werden können, dass die Klägerin nachgewiesen hätte, dass sie ihre frühere Erklärung irrtümlich abgegeben habe. Die Revision beachtet aber nicht, dass die frühere Angabe nicht bei einer mündlichen Verhandlung zugestanden worden ist. Dass die Klägerin in einem früheren Verfahren über eine einstweilige Verfügung und ferner im vorliegenden Rechtsstreit einem Sachverständigen gegenüber angegeben hat, die Wertpapiere gehörten zum Geschäftsvermögen, ist kein gerichtliches Geständnis i.S. des § 288 ZPO. Nur auf ein solches Geständnis aber bezieht sich die die Widerrufsmöglichkeit einschränkende Bestimmung des § 290 ZPO.

Was die auf § 286 ZPO gestützte Rüge anlangt, dass das Berufungsgericht "sich nicht mit den Ausführungen des Beklagten in seinem Schriftsatz vom 26. Oktober 1952 Seite 3 folg. auseinandergesetzt habe", so stellt dieser Hinweis allein keine hinreichende Revisionsrüge dar. Es hätte in der Revisionsbegründung genau angegeben werden müssen, welche einzelnen An- oder Ausführungen dieses Schriftsatzes vom Berufungsgericht nicht beachtet worden seien und inwiefern das Berufungsurteil auf dieser Unterlassung beruht. Zu einer solchen Darlegung bestand umsomehr Anlass, als der von der Revision in Bezug genommene Schriftsatz 35 Seiten umfasst und sich zum grossen Teil gar nicht auf die Wertpapierkonten bezieht. Im übrigen brauchte das Berufungsgericht auch nicht auf alle Einzelheiten der ungewöhnlich umfangreichen Schriftsätze, die vieles Nebensächliche enthielten, einzugehen. Es fehlt ein Anhalt dafür, dass das sorgfältige Urteil etwas Wesentliches übersehen hat.

Die Revision weist weiter darauf hin, dass das Berufungsgericht nur festgestellt habe, dass die Parteien gemeinschaftliches Eigentum hätten erwerben wollen. Sie meint, diese Annahme rechtfertige noch nicht die tatsächliche Feststellung, dass die Wertpapiere in dieser - bei beiden Parteien bestehenden - Absicht auch angeschafft worden seien. Diese Rüge geht daran vorbei, daß das Berufungsgericht nicht festgestellt hat, die Parteien hätten gemeinschaftliches Eigentum erwerben wollen. Die vom Berufungsrichter hierzu getroffenen Feststellungen gehen vielmehr dahin, dass zur Zeit des Erwerbs der Wertpapiere die Ehe der Parteien noch nicht getrübt war; dass die Klägerin damals Generalvollmacht des Beklagten mit Befreiung von dem Verbot des Selbst-

kontrahierens hatte und dass ihr Wille dahin ging, auf dem in Rede stehenden Konto ein beiden Eheleuten gemeinsam zustehendes, von dem Umlaufvermögen des Geschäfts getrenntes Vermögen zu schaffen. Diese Feststellungen, die von der Revision nicht angegriffen werden, rechtfertigen die Annahme einer gemeinsamen Beteiligung beider Gatten an dem Konto.

Wenn die Revision weiter ausführt, der Beklagte habe bereits im Berufungsrechtszug, insbesondere in dem Schriftsatz vom 4. Juli 1953 Seite 6 folg., die Darlegungen des Sachverständigen zu der Anschaffungsmöglichkeit durch die Klägerin auf Grund privater Gelder angegriffen, so gilt hier dasselbe wie oben: in dieser allgemeinen und unbestimmten Form kann § 286 ZPO nicht gerügt werden.

In seiner Ergänzung der Revisionsbegründung verweist der Beklagte auf einen Schriftsatz der Klägerin aus den Akten 5 Q 36/48. Diese Akten sind ausweislich des Tatbestandes des Berufungsurteils nicht Gegenstand der Verhandlung gewesen. Der Beklagte weist weiter darauf hin, dass "auf die privaten Schäden nicht verwiesen werden könne, weil diese z.Zt. der Schaffung der Wertpapiere noch gar nicht flüssig gemacht gewesen seien." Mit dieser Behauptung kann der Beklagte in der Revisionsinstanz nicht gehört werden

Dass vom Berufungsgericht nicht festgestellt worden ist, in welcher Höhe der Klägerin Beträge aus Kriegsschädenersatz zugeflossen sind und in welcher Höhe sie aus eigenen (privaten) Mitteln zu dem Kaufpreis für die Wertpapiere beigesteuert hat, stellt keinen Verfahrensmangel dar und kann auch die Rüge materiellen Rechts nicht begründen. Denn das Berufungsgericht stellt nicht

etwa fest, dass beide Parteien gleichmässig an dem Konto beteiligt seien, sondern es gründet seine Verurteilung der Klägerin zur Verschaffung des Mitbesitzes und des Litverfügungsrechts über das Konto und die Abweisung des auf uneingeschränkte Umschreibung des Kontos auf den Beklagten gerichteten Widerklageanspruchs nur darauf, daß die Wertpapiere im Miteigentum der Parteien stünden und dass beide Parteien im Sinne des § 741 BGB gemeinsam an den Papieren berechtigt seien. Es geht auf die Frage, in welchem Umfang die Parteien zur Anschaffung der Papiere beigetragen hätten, nicht ein und verhält sich auch nicht über die Höhe des Anteils jeder Partei, verweist vielmehr die Parteien darauf, dass die Aufhebung der Gemeinschaft gemäss den §§ 749 ff BGB zu erfolgen habe.

IV. Was die beiden anderen streitigen Konten anlangt, so hat das Berufungsgericht näher festgestellt (S 45 des Urteils Bd IV Bl 762 d.A.), wie die Beträge auf dem Konto Nr 5778 bei der Kreissparkasse S [REDACTED] im Jahre 1947 verwandt worden seien und warum dieses Konto seither nicht mehr als solches bestehe. Die Revisionsbegründung ergibt nichts, was diese Feststellung erschüttert.

Desgleichen ist der Revisionsbegründung nicht zu entnehmen, dass die Feststellung des Berufungsgerichts (S 46 des Urteils Bl 763 d.A.) das auf den Namen der Klägerin lautende Postscheckkonto K [REDACTED] Nr 60 946 sei ein Privatkonto der Klägerin, in rechtlich zu beanstandener Weise getroffen worden sei. Die Revision ist daher auch zu diesen beiden Punkten unbegründet.

V. Zu H der Urteilsgründe (Aufrechnungseinwand).

Der Beklagte hat gegenüber den von der Klägerin geltend gemachten Zahlungsansprüchen einmal mit einem Schadensersatzanspruch aufgerechnet. Diesen Anspruch hat er wie folgt begründet: vom 1. Januar 1947 bis zum 20. Juni 1950 habe die Klägerin ihm die Firma unberechtigt und schuldhaft vorenthalten. Dadurch sei ihm ein Schaden von 1.000,-- RM bzw. DM monatlich entstanden. Die Höhe dieses Schadens ergebe sich daraus, dass der Sachverständige Dr. W. ein Monatsgehalt von 600,-- DM für die Klägerin als angemessen angesehen habe. Dann ergebe sich für ihn als Inhaber ein gemäss § 287 ZPO auf 1.000,-- DM monatlich zu schätzender Betrag, insgesamt 25.766,60 DM

Das Berufungsgericht hat das Bestehen dieses Gegenanspruchs aus zwei Gründen verneint:

Es hat einmal ausgeführt, dass der Beklagte einen Schaden nicht dargetan habe; die Schätzung eines Vergütungsanspruchs für einen leitenden Angestellten biete keine Grundlage für die Schätzung eines entgangenen Gewinns für den Inhaber des Betriebes. Selbst wenn ein Betrieb mit Verlust arbeite, richte sich das Einkommen der Angestellten doch nach ihrer Leistung. Es wäre somit Sache des Beklagten gewesen, zunächst darzutun, dass ihm überhaupt ein Arbeiten mit Gewinn in den in Betracht kommenden Jahren möglich gewesen und gelungen wäre. Hierfür habe er nichts beigebracht. Die Revision meint, das Berufungsgericht habe hierbei den Erfahrungssatz verkannt, dass kein Geschäftsbetrieb es auf die Dauer zulasse, daß ein leitender Angestellter mehr erhält als Gewinn zu erzielen ist. Ein solcher Erfahrungssatz besteht nicht.

Die Revision macht weiter geltend, das Berufungsgericht habe sich nicht mit den Ausführungen des Beklagten

im Schriftsatz vom 24. Juli 1952 Seite 5 über den tatsächlich erzielten und zu erzielenden Reingewinn auseinander-gesetzt. Dass diese allgemeine Bezugnahme keine hinrei-chende Revisionsrüge ist, ist oben dargelegt worden. Es ist auch nicht ersichtlich, welche Ausführungen der Be-klagte meint. Ein Schriftsatz vom 24. Juli 1952 (auch vom 24. Juli 1953) ist nicht bei den Akten. Sollte etwa der Schriftsatz vom 4. Juli 1953 (Bd IV Bl 667 f) gemeint sein, so ist aus ihm für die hier in Rede stehende Frage auch nichts Wesentliches zu entnehmen.

Die Feststellung, dass ein Schaden des Beklagten in-soweit nicht erwiesen sei, ist somit ohne Verletzung von Verfahrensvorschriften getroffen worden.

Es kommt daher auf die weitere Revisionsrüge zu diesem Punkt, dass nämlich das Berufungsgericht unter Verkennung des Rechtsbegriffs der Fahrlässigkeit ein Verschulden der Klägerin verneint habe, nicht an.

Schliesslich rügt die Revision, das Berufungsgericht habe übersehen, dass der Beklagte mit weiteren Ansprüchen aufgerechnet habe; jedenfalls habe es darüber nicht be-funden. Es ist richtig, dass das Berufungsgericht auf einen vom Beklagten zur Aufrechnung gestellten Gegenan-spruch in seinen Entscheidungsgründen nicht eingegangen ist; auch im Tatbestand ist - wenn man die allgemeine Bezugnahme auf die Schriftsätze ausser Betracht lässt - nur davon die Rede, dass der Beklagte mit einer Forderung auf Ersatz des Schadens aufrechne, der ihm durch die jahrelange Vorenthaltung des Geschäftes durch die Klä-gerin entstanden sei. Der Beklagte hatte aber in seinem Schriftsatz vom 26. Oktober 1952 Seite 34/35 zu H (Bl 606/607 d.A.) noch vorsorglich einen weiteren Gegenan-

spruch zur Aufrechnung gestellt und hierzu folgendes vorgebracht: Die Klägerin habe ihm mittels einstweiliger Verfügung (5 Q 14/47 vom 14.3.1947) untersagt, irgend welche Geschäfte für oder gegen die Firma Wilhelm B. zu tätigen. Ausserdem habe sie durch Eingaben an das Ordnungsamt in Bonn sowie an die Industrie- und Handelskammer in Bonn erreicht, dass er keine Gewerbe genehmigung auf seinen Namen erhalten habe. Er sei deshalb nicht in der Lage gewesen, 2.588 Stück Goldfolien, die aus dem Geschäftsvermögen gestammt hätten, zu verkaufen. Im Jahre 1947 hätten die Folien einen Erlös von 71.946,40 RM erbracht. Heute seien die - noch vorhandenen - Folien wertlos, da sie nicht mehr abgesetzt werden könnten. Es sei ihm also ein Schaden von 71.946,40 RM entstanden, was ein Sachverständiger bestätigen würde.

Das Berufungsgericht hätte zu diesem Vorbringen Stellung nehmen sollen; das Urteil ist aber gleichwohl richtig, so dass die Revision auch insoweit nicht durchdringen kann (§ 563 ZPO). Die Behauptungen des Beklagten reichen nämlich nicht aus, um einen Schadensersatzanspruch anzunehmen. Dies folgt hinsichtlich der behaupteten Eingaben an Ordnungsamt und Industrie- und Handelskammer schon daraus, dass der Inhalt dieser Eingaben nicht ersichtlich und darüber hinaus nicht dargetan ist, dass die Eingaben falsche Angaben enthalten haben. Was die einstweilige Verfügung anlangt, so käme als anspruchsbegründende Bestimmung nur § 945 ZPO in Betracht. Hier nach ist eine Partei, die eine einstweilige Verfügung oder einen Arrest erwirkt hat, dem Gegner zwar zum Ersatz des aus der Vollziehung der angeordneten Maßregel entstehenden Schadens verpflichtet, aber nur dann, wenn sich diese Maßregel als von Anfang an ungerechtfertigt erweist oder wenn sie auf Grund des § 926 Abs 2 oder des

§ 942 Abs 3 ZPO aufgehoben ist. Dass diese letztere Voraussetzung gegeben gewesen sei, hat der Beklagte nicht dargetan. Abgesehen hiervon ist sein Vorbringen insofern unschlüssig, als es die Ursächlichkeit des angeblich entstandenen Schadens nicht hinreichend erkennen lässt. Denn wenn der Beklagte durch die einstweilige Verfügung vom März 1947 verhindert war, die Goldfolien zu verkaufen, so ist nicht ersichtlich, aus welchem Grund er die Folien nicht in den Jahren 1948 bis 1951 verkauft hat. Nur wenn die Behinderung durch die einstweilige Verfügung so lange gedauert hätte, dass nach Wegfall des Hindernisses keine Verkaufsmöglichkeit mehr gegeben war, wäre die erforderliche Ursächlichkeit gegeben. Hierzu hat aber der Beklagte keine Tatsachen vorgebracht.

Nach alledem ist die Revision nicht gerechtfertigt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Schmidt Raske - v.Werner Scheffler Wüstenberg