

8
2409 047
Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: § 123 BGB

Rechtssatz:

Zur Täuschungsanfechtung gehört im Gegensatz zum Betrüge nicht Schädigungsvorsatz.

Eine Täuschung, die das Beste des anderen Teils will, ist nicht arglistig. Aber die wohlmeinende Absicht muß klar zutage treten, und die tatsächlichen Verhältnisse dürfen keinen Zweifel über ihr Vorhandensein offen lassen.

Aktenzeichen: II ZR 190/53

Urteil des BGH vom 14. Juli 1954 OLG Stuttgart

8
II ZR 190/53

Verkündet
laut Protokoll

am 14. Juli 1954

Braun, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

I n d e m R e c h t s s t r e i t

des Kaufmanns Carl G [REDACTED] in M [REDACTED],
P [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten, Berufungs- und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Hugo H [REDACTED] in St [REDACTED]-W,
Ch [REDACTED] str. [REDACTED],

Kläger, Berufungs- und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 10. Juli 1954 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter
Dr. Selowsky, Dr. Delbrück, Dr. Haidinger und Dr. Kuhn
für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Stuttgart vom 8. Juli 1953 wird auf Kosten des
Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

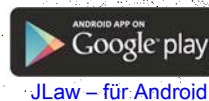
Tatbestand:

Im Jahre 1949 gründeten die Parteien die S-GmbH Gesichts- und Hautpflegewasser mit einem Stammkapital von 20.000 DM. Davon übernahm der Beklagte 16.000 DM, der Kläger 4.000 DM; beide waren Geschäftsführer. Die Gesellschaft erwarb das ausschließliche Herstellungs- und Vertriebsrecht des S-Gesichts- und Hautpflegewassers von der R KG, dessen Vertrieb der Kläger 1948 nach Aufgabe seines bis dahin in St betriebenen Parfumeriegroßhandels übernommen hatte. Der Beklagte gab der Gesellschaft Darlehen von mehr als 100.000 DM. Am 10. Dezember 1949 trat der Kläger dem Beklagten von seinem Geschäftsanteil einen Teil von 2.000 DM gegen einen Betrag gleicher Höhe ab und legte sein Amt als Geschäftsführer nieder. Er blieb jedoch Verkaufsdi- rektor und Reiseleiter mit seinen bisherigen Bezügen (750 DM monatlich und 18 DM Vertrauensspesen je Tag). Mit Schrei- ben vom 14. Februar 1950 kündigte der Beklagte namens der Gesellschaft dem Kläger das Beschäftigungsverhältnis zum 31. März 1950. Durch Vertrag vom 10. März 1950 trat der Klä- ger dem Beklagten seine restliche Beteiligung gegen Erhalt von 2.000 DM ab. Außerdem erhielt er vom Beklagten noch 8.000 DM für von ihm geltend gemachte Schadensersatzansprü- che wegen Aufgabe seines früheren Geschäfts.

Der Kläger hat die Abtretungen vom 10. Dezember 1949 und 10. März 1950 wegen arglistiger Täuschung angefochten. Er behauptet, der Beklagte habe ihm vorgespiegelt, die zur Finanzierung erforderlichen weiteren Mittel könnten nur durch Bankkredit oder Aufnahme eines kapitalkräftigen Teil- habers aufgebracht werden, die Bank habe die Hergabe von Geld davon abhängig gemacht, daß sie an dem Unternehmen be- teiligt werde und über einen von ihr zu berufenden Geschäfts- führer Einfluß auf das Unternehmen erlangen könne; ohne



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

seine Majorität zu verlieren, könne er der Bank oder dem Dritten nicht die erforderliche Beteiligung einräumen; der Kläger müsse darum im Interesse des Unternehmens zurücktreten, einen Schaden solle er dadurch nicht erleiden, der Beklagte sei sein väterlicher Freund und wolle nur sein Bestes. In Wahrheit habe der Beklagte jedoch nicht die Absicht gehabt, einen anderen zu beteiligen, und die Bank, mit der der Beklagte gearbeitet habe, habe gar nicht den Wunsch geäußert, Gesellschafterin zu werden und einen Geschäftsführer zu stellen; der Beklagte habe vielmehr allein der Inhaber des Unternehmens werden und ihn ausbooten wollen; bereits im Oktober 1949 habe er sich mit der Absicht getragen, das Geschäft von St. [REDACTED] nach M. [REDACTED] zu verlegen, und hinter seinem Rücken mit einem Makler wegen des Ankaufs eines Grundstücks des Konsuls F. [REDACTED] (L. [REDACTED]-F. [REDACTED]) verhandelt; dabei habe er mit der Bitte um Geheimhaltung erklärt, bei der Bank habe die Mitteilung der Absicht, das S. [REDACTED]-Unternehmen nach M. [REDACTED] zu verlegen, einen Schock ausgelöst, die Bank habe alles versucht, das Unternehmen in St. [REDACTED] zu behalten, denn die S. [REDACTED]-Gesellschaft werde als Goldfisch bezeichnet, wenn das Grundstücks F. [REDACTED] in St. [REDACTED] läge, so hätten sofort 160.000 DM gezahlt werden können, im Hinblick auf die Sitzverlegung habe die Bank jedoch kein Interesse an Krediten mehr, es müsse nunmehr versucht werden, Kredit mit Hilfe einer M. [REDACTED] Bank aufzubringen, ihr könne gesagt werden, daß die S. [REDACTED]-GmbH lediglich den Kaufpreis für das Grundstück und keinen Warenkredit brauche.

Der Kläger verlangt 1.) die Feststellung, daß die Abtretung von je 2.000 DM Geschäftsanteil vom 10. Dezember 1949 und 10. März 1950 und die Niederlegung des Amts als Geschäftsführer der S. [REDACTED]-GmbH nichtig sei, 2.) die Verurteilung des Beklagten, den Kläger Zug um Zug gegen Rückzahlung der empfangenen 12.000 DM sofort wieder als Mitgesellschafter und Mitgeschäftsführer in die S. [REDACTED]-GmbH aufzunehmen,

3.) Rechnungslegung ab Bestehen der Gesellschaft, 4.) Beeidigung der zu legenden Rechnung, 5.) Ersatz des sich aus der Rechnungslegung ergebenden Schadens.

Der Beklagte, der bis November 1949 bereits rund 100.000 DM in das Unternehmen gesteckt hatte, will dem Kläger erklärt haben, er könne die dringend für das Unternehmen benötigten weiteren Mittel zwar durch Inanspruchnahme seines persönlichen Kredits aufbringen, hierzu sei er aber nur beim Ausscheiden des Klägers bereit, andernfalls müsse die Gesellschaft liquidiert werden. Er hat, wie unter den Parteien unstreitig ist, geäußert, er brauche einen Teilhaber von mindestens 150.000 DM, sonst sei die GmbH fertig. Der Beklagte behauptet, der Kläger habe die Abtretungen aus freier Entschließung nach Kenntnisnahme von dem Prüfungsbericht Wandels und auf Rat seines Anwalts (K[REDACTED]) vorgenommen, um seine Einlage zu retten. Für den Fall der Liquidation habe der Kläger nämlich mit dem Verlust seiner Einlage rechnen müssen. Das sei der Grund der Abtretungen gewesen. Er selbst habe nur das Beste des Klägers gewollt.

Der Beklagte behauptet weiter, der Kläger habe ihm wahrheitswidrig vorgespiegelt, allein in St[REDACTED] habe er 12.000 Flaschen abgesetzt. Ohne diese Angabe und bei Kenntnis der wirklichen Umsätze hätte er, der Beklagte, sich nicht auf einen Gesellschaftsvertrag mit dem Kläger eingelassen. Die Erwartung, daß aus dem Absatz der von der R[REDACTED] KG übernommenen Warenbestände die Kosten der notwendigen ersten Werbung gedeckt werden könnten, habe sich nicht erfüllt. Die Kosten der Aufbereitung dieser alten Warenbestände seien viel höher gewesen, als man angenommen habe. Die Leistungen des Klägers beim Aufbau der Vertreterorganisation und beim Absatz seien unbefriedigend gewesen. Unter diesen Umständen, und, nachdem ihm der Kläger mit Anzeige wegen einer Steuerverfehlung gedroht habe, sei ihm unzumutbar gewesen, der Gesell-

schaft noch weiteres Kapital zuzuführen, wenn nicht der Kläger ausscheide. Es habe genügend Grund bestanden, den Kläger aus der Gesellschaft auszuschließen oder gemäß § 6 des Gesellschaftsvertrages seinen Geschäftsanteil einzuziehen. Der Kläger habe wegen der geringen Höhe seiner Beteiligung weder seine Entfernung aus der Gesellschaft noch deren Auflösung verhindern können. Nach seinem Ausscheiden habe der Kläger die "W[redacted]-We[redacted]" des Wi[redacted] Ste[redacted] (Bl 21 ff dA) unterstützt, in der der Beklagte und das Unternehmen herabgesetzt wurden; diese Veröffentlichung habe der Schädigung des Geschäfts gedient und diesen Erfolg auch erreicht. Der Kläger habe nach dem Verkauf seines Geschäftsanteils auch ein Konkurrenzunternehmen errichtet. Bei dieser Sachlage handle der Kläger arglistig, wenn er sich auf die Nichtigkeit der beiden Abtretungen berufe.

Das Landgericht hat die Nichtigkeit der beiden Abtretungen festgestellt, den Beklagten verurteilt, dem Kläger Zug um Zug gegen Zahlung von 12.000 DM einen Geschäftsanteil von 4.000 DM zu übertragen, und den Beklagten ferner verurteilt, über den Geschäftsgang ab 10. Dezember 1949 Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen. Es hat die Klage insoweit abgewiesen, als sie die Feststellung der Nichtigkeit der Amtsniederlegung/^{und Rechnungslegung} für die Zeit seit Entstehung der S[redacted]-GmbH bis zum 10. Dezember 1949 begehrt; die Entscheidung über die Anträge zu 4.) und 5.) hat es zurückgestellt, bis Rechnung gelegt sei. Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg. Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Klageabweisungsantrag weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsurteil ist richtig, soweit es die Nichtigkeit der Abtretungen vom 10. Dezember 1949 und vom 10. März 1950 feststellt.

1.) Das Berufungsgericht nimmt in Übereinstimmung mit dem Landgericht an, daß der Beklagte dem Kläger der Wahrheit zuwider erklärt habe, die Abtretungen seien im Interesse des Unternehmens erforderlich, weil die Bank bei Hergabe weiterer Kredite unmittelbaren Einfluß auf das Unternehmen verlange und er die für das Unternehmen erforderlichen Mittel anders als durch eine Beteiligung der Bank nicht beschaffen könne, wenn er nicht seine Majorität einbüßen wolle, was ihm unzumutbar sei. Das Berufungsgericht hat diese Feststellung auf Grund umfangreicher Beweiserhebungen und zahlreicher zu den Akten überreichter Urkunden getroffen. Verwertet hat es auch die eigenen Erklärungen des Beklagten gegenüber F. und dem Grundstücksmakler, daß die GmbH, wenn sie in St. bliebe, ohne weiteres 160.000 DM zum Ankauf eines Grundstücks bekäme, daß sie als Goldfisch bezeichnet werde und daß sie keinen Warenkredit brauche. Das Berufungsgericht hat weiter berücksichtigt, daß der Beklagte entgegen gerichtlicher Aufforderung nicht den vollständigen Briefwechsel in der Grundstücksangelegenheit vorgelegt und zudem wahrheitswidrig erklärt habe, die unterbreiteten Schriftstücke seien die vollständige Korrespondenz. Es hat sich ferner auf die unstrittige Tatsache gestützt, daß die Angabe des Beklagten, er könne von dritter Seite keinen weiteren Kredit beschaffen, wenn der Kläger nicht ausscheide, den Tatsachen nicht entsprach, und seine Überzeugung schließlich mit dem bei der Vernehmung beider Parteien erlangten persönlichen Eindruck begründet.

a) Soweit die Revision diese Feststellungen angreift, sucht sie die Annahmen des Berufungsgerichts durch eine andere tatsächliche Beurteilung zu ersetzen. Das ist unzulässig.

b) Angesichts des Umfanges der Beweisaufnahme und des für den Vortrag des Klägers sprechenden Materials konnte das Berufungsgericht von einer Beweiserhebung über die

Glaubwürdigkeit der Parteien und darüber absehen, ob der Beklagte, wie der Kläger bei seiner Vernehmung angegeben hat, vor Abschluß des Gesellschaftsvertrages über eine Beteiligung an einer Zuckerfabrik verhandelt "hat" oder ob diese Angabe nicht auf eigener Kenntnis beruhte.

Bei der Fülle der verwerteten Einzelheiten war auch nicht entscheidend, ob der Kläger die ihm im Februar 1950 angebotene Vertretung für Württemberg sofort oder erst nach Überlegung abgelehnt hat.

Die Aussagen B[REDACTED] und Bu[REDACTED] beziehen sich nicht auf die für die Entscheidung des Rechtsstreits entscheidende Frage, ob der Beklagte den Kläger arglistig getäuscht hat. Auf den Antrag auf Beeidigung dieser beiden Zeugen kam es nicht an, da die von den beiden Zeugen erstatteten Aussagen andere Fragen als die in diesem Rechtsstreit allein entscheidungserhebliche Täuschungsfrage betreffen. Entgegen der Ansicht der Revision brauchte sich das Berufungsgericht daher nicht über den Beeidigungsantrag schlüssig zu machen.

c) Welchen Zeugenaussagen das Berufungsgericht mehr glauben wollte, war seiner Beurteilung überlassen. Daß es dabei einen Rechtsverstoß begangen habe, kann ihm nicht vorgeworfen werden. Ihm kann insbesondere nicht nachgesagt werden, daß es sich in Widersprüche verwickelt oder den Dingen Gewalt angetan habe. Seine Würdigung des Tatsachenstoffs ist vielmehr möglich und wird darüberhinaus den unstreitigen Tatsachen und dem Briefwechsel in der Grundstücksangelegenheit gerecht. Der Revision kann nicht zugegeben werden, daß es sich bei dieser Korrespondenz um unverbindliche Anpreisungen gehandelt habe, die bezweckt hätten, die S[REDACTED]-GmbH dem Grundstücksverkäufer gegenüber in ein günstiges Licht zu setzen und dadurch die Verkaufsverhandlungen zu fördern.

Denn, wenn der Beklagte den Konsul F. ermächtigte, einer M. Bank zu sagen, es würde lediglich der für den Grundstückskauf benötigte Betrag und kein Warenkredit gebraucht, so müßte sich der Beklagte ja einer unwahren Angabe bezichtigen, wenn diese Angabe nicht der Wahrheit entsprochen haben soll. Daß die Angaben gegenüber F. den wirklichen Verhältnissen entsprachen oder ihnen jedenfalls nahe kamen, ergibt auch die Überlegung, daß es der Beklagte sonst nicht nötig gehabt hätte, den vorgelegten Briefwechsel über die Grundstücksverhandlungen als vollständig hinzustellen, obwohl dies nicht die Wahrheit war.

d) Ob der Beklagte die ernstliche Absicht hatte, die Gesellschaft zu liquidieren, wenn ihm der Kläger nicht seinen Geschäftsanteil verkaufte, ist unerheblich, da die festgestellte Unwahrheit ausreicht, um die Täuschungsanfechtung zu begründen. Auf die Ausführungen der Revision zu diesem Punkte kommt es daher nicht an.

2.) Das Berufungsgericht stellt weiter fest, daß der Kläger zu den beiden Abtretungen durch die erörterte arglistige Täuschung bewogen worden ist. Auch die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision sind unbegründet. Es mag sein, daß die Annahme, bei Liquidation gar nichts für den Geschäftsanteil zu erhalten, für die Entschlüsse des Klägers mitbestimmend war. Damit wird aber die Feststellung des Berufungsgerichts nicht entkräftet, daß der Kläger ohne die Unaufrichtigkeit des Beklagten zur Veräußerung seines Geschäftsanteils nicht bereit gewesen wäre. Denn, wenn sich der Beklagte einer Unwahrheit bediente, um den Geschäftsanteil des Klägers an sich zu bringen, so widerstreitet es nicht der Lebenserfahrung oder der Logik, anzunehmen, der Beklagte habe selbst nicht angenommen, auf andere Weise allein der Inhaber des Unternehmens werden zu können, und der Kläger würde sich nicht zur Hergabe seiner Beteiligung ent-

geschlossen haben, wenn er bloß vor der Liquidationsdrohung gestanden und nicht angenommen haben würde, sein Ausscheiden sei die Voraussetzung für die Aufnahme weiteren Kredits.

3.) Das Berufungsgericht stellt ferner fest, daß der Beklagte die Unrichtigkeit seiner Angabe gekannt habe, die Bank habe zur Hergabe weiterer Gelder eine Beteiligung an der Gesellschaft verlangt und er könne dieses Verlangen nur bei Erhalt zunächst eines Teiles und dann des Restes der Beteiligung des Klägers erfüllen, ohne seine Majorität aufgeben zu müssen. Nach Lage der Dinge kann kein Zweifel daran bestehen, daß der Beklagte bewußt die Unwahrheit gesagt hat; das wird auch von der Revision ernstlich nicht in Zweifel gezogen.

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß zur Anfechtung nach § 123 BGB Schädigungsvorsatz gehöre, und nimmt an, daß der Beklagte diesen Vorsatz gehabt habe. Die Revision greift letzteres mit einer Reihe von Gesichtspunkten an. Darauf kommt es jedoch nicht an, da zu § 123 BGB Schädigungsvorsatz nicht gehört; darin liegt der Unterschied zum Betrüge (RGRKomm z BGB § 123 Anm 2 m w Nachw). Der Anfechtungsgegner braucht vielmehr nur zu wissen, daß seine Angabe für den anderen Teil erheblich sei, und er muß wenigstens mit der Möglichkeit rechnen, daß seine Angabe nicht den Tatsachen entspricht. Die von der Revision angezogene Entscheidung RG JW 1936, 988 bestätigt die Ansicht der Revision nicht, und Palandt (§ 123 BGB Anm 2 a) beruft sich auf diese Entscheidung gleichfalls zu Unrecht dafür, daß wenigstens bedingter Schädigungsvorsatz erforderlich sei.

Soweit die Revision rügt, das Berufungsgericht habe das über die Liquidation und die Entwicklungsmöglichkeiten der GmbH beschlossene Sachverständigengutachten einholen müssen, übersieht sie, daß beide Parteien ausweislich der

Niederschrift über die letzte mündliche Verhandlung (Bl 475 dA) auf die Einholung dieses Gutachtens verzichtet haben.

4.) Zutreffend hat das Berufungsgericht dem Beklagten nicht abgenommen, er habe nur das Beste des Klägers gewollt. Gewiß läge solchenfalls keine arglistige Täuschung vor (RGR Komm z BGB § 123 Anm 2). Aber die wohlmeinende Absicht einer Täuschung muß klar zutage treten, und die tatsächlichen Verhältnisse dürfen keinen Zweifel über ihr Vorhandensein offen lassen, soll nicht dieser Einwand zu einer Entwertung der Anfechtungsmöglichkeit wegen arglistiger Täuschung führen.

Der Hinweis des Beklagten, er habe den Kläger auf alle Fälle aus der Gesellschaft entfernen können, zwingt nicht dazu, ihm zu glauben, daß er den Kläger in wohlmeinender Absicht getäuscht habe. Dieses Vorbringen ist damit belastet, daß der Beklagte durch den Ankauf des Geschäftsanteils des Klägers der alleinige Inhaber des Unternehmens wurde, daß er damit alle Vorteile der Alleininhaberschaft erlangte und daß er sich hierzu einer Unwahrheit statt des offenen Wortes bediente. Die Entscheidung, ob ein Gesellschafter seine Beteiligung aufgeben soll, ist so schwierig und schwerwiegend, daß sie nicht durch eine unrichtige Darstellung entscheidungserheblicher Tatsachen vorweg genommen werden kann und noch dazu von jemandem, dem die Vorteile einer solchen Entscheidung automatisch zufallen. Wer gleichwohl wahr haben will, den anderen zu seinem Besten getäuscht zu haben, muß schon Tatsachen vortragen, die aber auch jeden Verdacht, den das unkorrekte Vorgehen erweckt, auszuschließen geeignet sind, und daran fehlt es hier. Da sich der Kläger goldene Berge von seiner Beteiligung an dem Unternehmen versprach und sich das Verdienst zuschrieb, den Beklagten auf eine Goldgrube aufmerksam gemacht zu haben, konnte der Beklagte nicht ohne weiteres annehmen, der Kläger würde bei Kenntnis der wahren Sachlage seine Beteiligung streitlos hergeben. Es war nicht

zu übersehen, welchen Ausgang ein Rechtsstreit haben würde. Weil der Beklagte nicht ohne weiteres glauben konnte, mit der begangenen Täuschung das Beste für den Kläger zu tun, bleiben Zweifel offen, ob er dies geglaubt hat, als er zum Mittel der Vorspiegelung griff.

Der Beklagte hat darauf verzichtet, daß das Berufungsgericht das beschlossene Gutachten eines Sachverständigen über die Liquidität und die Entwicklungsmöglichkeiten der GmbH einhole. Er kann sich darum nicht darüber beschweren, daß das Berufungsgericht für den Geschäftsanteil des Klägers mit einem Wert gerechnet hat, der der dafür aufgewendeten Vergütung nicht entsprach. Der Verzicht auf die Einholung des beschlossenen Sachverständigengutachtens läßt angesichts der Entwicklung, die das Unternehmen unstreitig genommen hat, und der hiernach möglichen hohen Bewertung der damaligen Geschäftsaussichten den Schluß zu, daß der Beklagte die Aufklärung des wirklichen Werts des durch Täuschung erlangten Geschäftsanteils scheute. Auch die materiell-rechtlichen Erwägungen, mit denen die Revision den Verzicht auf die Erhebung des Sachverständigenbeweises als unerheblich darzustellen sucht, greifen daher nicht durch.

5.) Es ist nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht Feststellungen über die angeblichen Verfehlungen des Klägers unterlassen hat. Auch ohne diese Aufklärung ist der Einwand unbegründet, der Kläger könne sich seines eigenen Verhaltens wegen auf den Anfechtungstatbestand nicht berufen.

Selbst wenn der Kläger den in Stuttgart noch für die Richter KG erzielten Umsatz bewußt unrichtig angegeben haben sollte, so gab das dem Beklagten allenfalls das Recht, die Gesellschaft aufzulösen, nicht aber das Recht, den Geschäftsanteil des Klägers überhaupt oder gar mittels unrich-

tiger Angabe an sich zu bringen. Zu der steuerlichen Verfehlung hat der Beklagte den Kläger unstreitig benutzt; diese Tatsache hätte die Ausschließung des Klägers oder die Einziehung seines Geschäftsanteils mindestens erschwert, wenn nicht unmöglich gemacht. Denn sowohl die Ausschließung (BGHZ 9, 157) wie die Einziehung (§ 6 des Gesellschaftsvertrages) setzt einen wichtigen Grund voraus. Die Vorwürfe, die der Beklagte für die Zeit nach der letzten Abtretung erhebt, betreffen Handlungen, mit denen der Kläger der ihm angetanen Täuschung und ihren Auswirkungen zu begegnen suchte; dieses Verhalten, mag es auch zu verurteilen sein, kann nicht ohne Rücksicht auf den vom Beklagten gesetzten Anfechtungstatbestand gewertet werden und hätte daher der Ausschließung des Klägers oder der Einziehung seines Geschäftsanteils nicht ohne weiteres als Grundlage dienen können. Für die Auflösung der Gesellschaft und für die Ausschließung des Klägers oder die Einziehung seines Geschäftsanteils kamen ganz verschiedene Zeitpunkte in Betracht. Sollte im Rahmen des vorliegenden Rechtsstreits über die Möglichkeit und Rechtmäßigkeit dieser vom Beklagten tatsächlich nicht ergriffenen Maßnahmen entschieden werden, so müßte richterlich bestimmt werden, welche Maßnahmen der Beklagte ergriffen haben würde und welcher Zeitpunkt dafür in Betracht gekommen wäre. Da sich die einzelnen vom Beklagten vorgetragenen Gründe erst nacheinander ereignet haben, wäre weiter zu bestimmen, für welchen Zeitpunkt Ausschließung oder Einziehung möglich waren und ob sie für diesen oder für einen anderen Zeitpunkt vorgenommen worden wären. Die Annahme des richtigen Zeitpunkts entscheidet darüber, ob dem Kläger bloß die erhaltene Abfindung, vielleicht weniger oder nicht gar mehr zustand. Daß der Beklagte die einzelnen Maßnahmen kraft seiner Stimmenmehrheit hätte beschließen können, erübrigt die Prüfung aller aufgezeigten Umstände nicht, da er jedenfalls die Ausschließung und die Einziehung nicht willkürlich, sondern nur beim Vor-

handensein von Gründen hätte vornehmen können, die diese Maßnahmen trugen. Die dem Kläger gemachten Vorwürfe sind nicht derart, daß er sich auf die hypothetische Beurteilung aller nur mit Mutmaßungen entscheidbaren Punkte einlassen müßte, ohne arglistig zu handeln, wenn er den festgestellten Anfechtungstatbestand geltend macht. Ob der Einwand der Arglist überhaupt zur hypothetischen Entscheidung nicht ergriffener Gesellschaftermaßnahmen (Auflösung, Ausschließung, Einziehung) nötigt, kann daher dahingestellt bleiben.

II. Mit Recht hat das Berufungsgericht, die vom Landgericht vorgenommene Verurteilung des Beklagten, dem Kläger einen Geschäftsanteil von 4.000 DM Zug um Zug gegen Zahlung von 12.000 DM zu übertragen, durch die Verurteilung ersetzt, daß der Beklagte dem Kläger die Ausübung der ihm nach Gesetz und Gesellschaftsvertrag zustehenden Rechte zu gestatten habe.

Die Feststellung der Nichtigkeit der Abtretungen vom 10. Dezember 1949 und 10. März 1950 schloß eine Verurteilung des Beklagten zur Vornahme einer Übertragungshandlung aus, da er rechtswirksam nichts erlangt hatte, was er dem Kläger hätte zurückübertragen können. Das Berufungsgericht stand mithin vor der Frage, ob es den Antrag, den Beklagten zu verurteilen, den Kläger Zug um Zug gegen Rückzahlung von 12.000 DM wieder als Mitgesellschafter und -geschäftsführer "aufzunehmen", als rechtlich unmöglich abweisen oder seinen Sinn erforschen und zu einer möglichen Verurteilung gelangen sollte. Es hat sich für das letztere entschieden. Das ist weder unter dem Gesichtspunkt, daß dem Kläger nicht mehr zuerkannt werden durfte, als er beantragt hatte, noch unter dem Gesichtspunkt, daß die Berufung des Beklagten nicht zu einer Verbesserung der Rechtsstellung des Klägers führen dürfte, rechtlich zu beanstanden. Das Berufungsurteil hat sich nicht über ein vom Beklagten geltend gemachtes Zurück-

behaltungsrecht hinweggesetzt, sondern eine Zug-um-Zug-Verurteilung des Klägers beseitigt, die dieser selbst in seinem Antrag angeboten hatte; es hat angenommen, der Kläger würde, wenn er nicht die Rückübertragung seines Geschäftsanteils für notwendig gehalten haben würde, keine Zug-um-Zug-Leistung angeboten haben, da die Forderung, der Beklagte solle ihm die Ausübung der ihm zustehenden Gesellschafterrechte gestatten, einem Zurückbehaltungsrecht unzugänglich sei. Das ist mindestens im Ergebnis richtig, weil dem Kläger die Gesellschafterrechte kraft seiner Beteiligung zustehen, der Beklagte im Unrecht ist, wenn er dem Kläger diese Rechte vor-enthält, und der Kläger nicht gut gewollt haben kann, den Beklagten hierfür und für die begangene Täuschung damit zu belohnen, ihm die Ausübung der Gesellschafterrechte bis zur Rückzahlung der 12.000 DM zu versagen. Die landgerichtliche Verurteilung des Beklagten, dem Kläger Zug um Zug wegen Rückzahlung von 12.000 DM seinen Geschäftsanteil zurückzuübertragen, war nicht nur eine unmögliche Verurteilung des Beklagten, sondern zugleich eine unmögliche Verurteilung des Klägers; sie verpflichtete den Kläger zu nichts, da er seinen Geschäftsanteil durch die beiden rechtswirksam angefochtenen Abtretungen nicht verloren hat, es nichts gab, was ihm der Beklagte zurückzuübertragen hatte, und es demzufolge keiner Vollstreckung bedurfte, zu deren Vornahme der Kläger die Rückzahlung der erhaltenen 12.000 DM hätte anbieten können oder sollen. Die Zug-um-Zug-Verurteilung des Klägers gab dem Beklagten anders als eine Verurteilung auf eine Widerklage keine Vollstreckungsmöglichkeiten. Ihr Wegfall verbesserte daher nicht die Rechtsstellung des Klägers und verschlechterte auch nicht die Rechtsstellung des Beklagten. Da der Inhalt des Antrages, nach dem das Berufungsgericht erkannt hat, ganz anders war, als ihn das Landgericht aufgefaßt hat, konnte das Berufungsgericht die Zug-um-Zug-Verurteilung des Klägers nicht in seine das landgerichtliche Urteil in diesem Punkte ersetzende Entscheidung aufnehmen. § 236 ZPO ist darum entgegen der Ansicht der Revision nicht verletzt.

III. Das Berufungsgericht hat schließlich auch darin Recht, daß es den Beklagten persönlich zur Rechnungslegung verurteilt hat. Der Beklagte war es, der die arglistige Täuschung begangen und sich dadurch die alleinige Herrschaft über die Gesellschaft verschafft hat. Er hat dadurch dem Kläger die Möglichkeit genommen, sich laufend zu unterrichten und ist daher rechenschaftspflichtig. Ihn trifft diese Pflicht nicht, wie die Revision annimmt, bloß als Geschäftsführer der Gesellschaft und für diese, sondern auch als Teilhaber des Klägers persönlich. Mag er vielleicht auch, wie die Revision meint, jederzeit in der Lage sein, sein Amt als Geschäftsführer niederzulegen, so könnte er sich damit doch nicht seiner Rechenschaftspflicht entziehen.

Die Revision ist nach alledem unbegründet.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Canter

Dr. Selowsky

Dr. Delbrück

Dr. Haidinger

Dr. Kuhn