

Verkündet

am 8. Dezember 1960

Pfauz, Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der offenen Handelsgesellschaft unter der Firma
W [REDACTED] & C o . , G [REDACTED],
E [REDACTED], vertreten durch den geschäftsführenden
Gesellschafter Dr. Felix Freiherr von V [REDACTED]-S [REDACTED],
Haus K [REDACTED] b. G [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

gegen

Frau Maria T [REDACTED], E [REDACTED], K [REDACTED] str. [REDACTED],
Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 8. Dezember 1960 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter
Dr. Fischer, Dr. Nörr, Dr. Haager und Dr. Reinicke
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Hamm vom 10. Juli 1959 wird auf Kosten der
Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin war als geschäftsführende Gesellschafterin mit 1/5 an der Beklagten beteiligt. Zum 31. März 1955 schied sie aus der Gesellschaft aus. Die Parteien streiten über die Höhe der der Klägerin zustehenden Abfindungsansprüche.

Neben ihrem eigentlichen Auseinandersetzungsanspruch macht die Klägerin auch eine Beteiligung an den im Zeitpunkt ihres Ausscheidens schwebenden Geschäften geltend (§ 740 BGB). Diesen Anspruch hat sie im Wege der Stufenklage geltend gemacht. Auf diese Klage ist die Beklagte rechtskräftig verurteilt worden, der Klägerin gemäß §§ 740, 259 BGB Rechenschaft über die bis zum 31. Dezember 1955 erledigten Geschäfte abzulegen, die am Tage des Ausscheidens der Klägerin schwebten und der Klägerin Auskunft über die schwebenden Geschäfte zu erteilen, die am 31. Dezember 1955 noch nicht abgewickelt waren.

Im Mai 1957 übersandte die Beklagte eine zunächst nicht unterschriebene, aber dann später unterschriebene Aufstellung, die eine Übersicht über die schwebenden Geschäfte enthielt. In dieser Aufstellung war unter der Bezeichnung "sonstige Aufträge" ein Posten von 30.000 DM enthalten. Auf eine entsprechende Beanstandung des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin erwiderte die Beklagte, dieser Posten sei nur eingesetzt worden, weil sie "peinlichst bestrebt" gewesen sei, "jeden Ansatzpunkt zu einer Beanstandung zu vermeiden". Weil "trotz aller Sorgfalt" irgendwelche "Kleinstaufträge" übersehen sein könnten, sei der Posten von 30.000 DM als "Vorsichtsposten" eingesetzt worden; es stünde nichts entgegen, "daß die Klägerin diesen Posten streiche". Die Klägerin gab sich mit dieser Erklärung nicht zufrieden und verlangte erneut eine

spezifizierte Nachweisung. Darauf fertigte die Beklagte eine Nachtragsaufstellung an und erläuterte sie dahin, daß nach dieser Nachprüfung der anfangs eingesetzte Sicherheitsposten von 30.000 DM noch nicht ganz ausgereicht hätte hierfür vielmehr ein Betrag von etwa 135.000 DM in Betracht käme. Die Beklagte ließ sodann dieser Erläuterung hinzufügen: "Diese Zahl ist allerdings voraussichtlich zugunsten Ihrer Mandantin überhöht, da unsere Mandantin vorsorglich, um auf jeden Fall sicherzugehen, in diese Aufstellung alle hineingenommen hat, was irgendwie unter die schwebenden Geschäfte fallen könnte." Auch diese Aufstellung nahm die Klägerin nicht hin, sondern verlangte eine genaue, zeitlich geordnete Aufstellung aller schwebenden Geschäfte. Dabei führte sie auch eine Reihe von Kunden an, mit denen Geschäfte durchgeführt seien, die ihren Ursprung vor dem 31. März 1955 gehabt hätten. Eine weitere Aufstellung der Beklagten (vom 10. August 1957) hatte das Ergebnis, daß sich der Bestand der schwebenden Geschäfte um einen weiteren Betrag von mehr als 50.000 DM erhöhte.

Aus all diesen Umständen hat die Klägerin die Folgerung gezogen, daß die Beklagte bei Aufstellung der Einnahmen und Ausgaben der schwebenden Geschäfte nicht mit der notwendigen Sorgfalt vorgegangen sei. Das Verhalten der Beklagten gebe der Klägerin nicht die Gewißheit, daß die Angestellten der Beklagten sich bemüht hätten, alle Möglichkeiten auszuschöpfen, um die schwebenden Geschäfte ordnungsgemäß zu erfassen.

Sie hat daher beantragt, die Beklagte zu verurteilen, durch ihren geschäftsführenden Gesellschafter den Offenbarungseid dahin zu leisten, daß bei Angabe der Einnahmen in der Aufstellung vom 10. August 1957 alle beim Ausscheiden der Klägerin schwebenden Geschäfte so vollständig angegeben sind, als die Beklagte dazu imstande ist.



Das Landgericht hat diesem Klagantrag stattgegeben.

Während des Berufungsverfahrens hat die Beklagte ihre Aufstellung vom 10. August 1957 durch den Wirtschaftsprüfer Dr. R. [REDACTED] nachprüfen und ergänzen lassen. Dabei hat sich herausgestellt, daß auch die Aufstellung vom 10. August 1957 noch nicht vollständig gewesen war. Die Beklagte ist jedoch der Ansicht, daß sie nunmehr mit dem Gutachten alles getan habe, was in ihren Kräften stehe. Die Klägerin ist demgegenüber der Meinung, daß auch die Aufstellung in dem Gutachten des Dr. R. [REDACTED] nicht alle schwebenden Geschäfte enthalte, an denen sie nach § 740 BGB zu beteiligen sei.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß sich der Offenbarungseid auf die Aufstellung des Wirtschaftsprüfers Dr. R. [REDACTED] zu beziehen habe.

Mit der Revision gegen dieses Urteil verfolgt die Beklagte ihren Abweisungsantrag weiter, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht läßt es zunächst offen, ob im Rahmen des § 740 BGB die Vorschrift des § 259 BGB anzuwenden ist oder nicht. Es meint, mit der rechtskräftigen Verurteilung der Beklagten zur Rechnungslegung sei endgültig zu ihren Ungunsten entschieden, daß sie die von der Klägerin verlangte Rechnungslegung in der Form des § 259 BGB erbringen müsse.

Dieser Rechtsstandpunkt des Berufungsgerichts kann hier dahingestellt bleiben. Denn jedenfalls erweist sich die Anwendung des § 259 BGB im Rahmen des § 740 BGB als zutreffend, wie der erkennende Senat bereits in einem

früheren Urteil im einzelnen dargelegt hat (vgl. BGH LM Nr. 1 zu § 740 BGB).

2. Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß es für die Anwendung des § 259 Abs. 2 BGB unerheblich ist, ob der allein vertretungs- und geschäftsführungsberechtigte Gesellschafter der Beklagten im wesentlichen nur repräsentative Aufgaben in der Gesellschaft wahrnimmt. Die Rechnungslegung, die der Beklagten obliegt, hat beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 259 Abs. 2 BGB ihr organschaftlicher (gesetzlicher) Vertreter durch den Offenbarungseid zu bekräftigen; nur er kann diese Pflicht namens der Beklagten erfüllen. Seine Aufgabe ist es, sich im Rahmen des Zumutbaren Gewißheit darüber zu verschaffen, daß die Angestellten der Beklagten mit der gebotenen Sorgfalt dem mit der Rechnungslegung betrauten Wirtschaftsprüfer alle erforderlichen Unterlagen zugänglich gemacht haben und daß von diesem nichts unterlassen worden ist, was die Vollständigkeit der Rechnungslegung beeinträchtigen könnte. Dabei hat er die ihm mögliche Aufmerksamkeit einzuhalten.

3. Das Berufungsgericht hat auch darin recht, daß die Beklagte die Leistung des Offenbarungseides nicht dadurch abwenden kann, daß sie der Klägerin und ihrem Buchsachverständigen das Recht zur unbeschränkten Einsicht in die Geschäftsbücher gewährt. Das kann unter Berücksichtigung von Treu und Glauben nur in einem besonderen Ausnahmefall angenommen werden, etwa dann, wenn der Rechnungspflichtige die Richtigkeit und Vollständigkeit einer gelegten Rechnung nur unter großen Mühen nachprüfen kann, der Berechtigte aber kraft eigener Sachkunde die erforderlichen Unterlagen leicht heraussuchen und sich auf diese Weise einfach ein Bild über die Rechnungslegung machen kann. Ein solcher besonderer Ausnahmefall ist hier nicht gegeben. Auf diese Beurteilung hat es entgegen der Ansicht der Revision keinen Einfluß, daß

der allein vertretungs- und geschäftsführungsberechtigte Gesellschafter der Beklagten im wesentlichen nur repräsentative Aufgaben im Geschäftsbetrieb der Beklagten wahrnimmt. Eine solche Gestaltung der geschäftlichen Verhältnisse rechtfertigt es nicht, der Beklagten die Verantwortung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der gelegten Rechnung abzunehmen und sie der Klägerin - im praktischen Ergebnis - aufzubürden. Das wäre eine unzumutbare Belastung der Klägerin.

4. Das Berufungsgericht legt sodann dar, daß im vorliegenden Fall die tatsächlichen Voraussetzungen für die Ableistung des Offenbarungseides gemäß § 259 Abs. 2 BGB gegeben seien. Durch das unverantwortliche Verhalten der Beklagten bis zur Vorlage der Aufstellung des Wirtschaftsprüfers Dr. R. habe diese bei der Klägerin den berechtigten Verdacht erweckt, daß die Angestellten der Beklagten von dem Bestreben geleitet seien, die Klägerin um ihre berechtigten Ansprüche zu bringen. Dieser Verdacht habe auch eine Bestätigung darin gefunden, daß die Beklagte in dem Verfahren über ihre Verpflichtung zur Rechnungslegung die Beteiligung der Klägerin an den schwebenden Geschäften durch falsche Behauptungen zu leugnen versucht habe. Auf der gleichen Linie habe es gelegen, daß sich die Beklagte selbst noch nach rechtskräftiger Verurteilung zur Rechnungslegung durch Einwendungen grundsätzlicher Art bemüht habe, sich der Vollstreckung dieses Urteils zu entziehen. Diese schweren Verdachtsgründe habe die Beklagte durch die Vorlage der von Dr. R. angefertigten Aufstellung nicht auzuräumen vermocht; dabei sei namentlich zu berücksichtigen, daß Dr. R. bei der Anfertigung seiner Aufstellung auf die Mitarbeit der Angestellten der Beklagten angewiesen gewesen sei und daß die Beklagte nichts unternommen habe, den begründeten Verdacht der Klägerin gegen die mangelnde Objektivität dieser Angestellten auszuräumen.

Die Angriffe, mit denen sich die Revision gegen diese Ausführungen wendet, sind unbegründet.

a) Das Berufungsgericht ist sich bei seinen Ausführungen bewußt, daß es für die Frage, ob Grund für die Annahme besteht, daß die in der Rechnung enthaltenen Angaben nicht mit der erforderlichen Sorgfalt gemacht worden sind, jetzt nur noch auf die von dem Wirtschaftsprüfer Dr. R. [REDACTED] angefertigte Aufstellung ankommt. Denn das Berufungsgericht führt die früheren Vorkommnisse, die zu den vorausgegangenen drei falschen Aufstellungen über die schwebenden Geschäfte geführt haben, nur an, um darzulegen, daß die Beklagte bei objektiver Beurteilung den von ihr hervorgerufenen schweren Verdacht einer mangelnden Objektivität auch nicht dadurch ausgeräumt habe, daß sie die Aufstellung des Wirtschaftsprüfers Dr. R. [REDACTED] vorgelegt habe.

b) Die Revision rügt gegenüber den Ausführungen des Berufungsgerichts zunächst einen logischen Widerspruch. Mit der Unterstellung des Berufungsgerichts, der Wirtschaftsprüfer Dr. R. [REDACTED] habe bei der Anfertigung seiner Aufstellung die ihm mögliche Sorgfalt angewendet, sei es nicht zu vereinbaren, daß das Berufungsgericht gleichwohl zu der Feststellung gelangt sei, es bestehe Grund für die Annahme, daß die in dieser Aufstellung enthaltenen Angaben nicht mit der erforderlichen Sorgfalt gemacht worden seien.

Diese Rüge der Revision ist unbegründet. Die Ausführungen des Berufungsgerichts lassen mit Deutlichkeit erkennen, daß es dem Berufungsgericht insoweit nicht auf das sachgerechte Verhalten des Wirtschaftsprüfers Dr. R. [REDACTED], sondern auf das Verhalten der Angestellten der Beklagten ankommt. Dagegen kann auch nicht eingewendet werden, daß für die Beurteilung der Aufstellung des Dr. R. [REDACTED] das Verhalten der Angestellten der Beklagten nicht von Bedeutung sei. Denn wie das Berufungsgericht zutreffend her-

vorhebt, war der Wirtschaftsprüfer Dr. R. bei der Anfertigung seiner Aufstellung wesentlich auf die Mitarbeit der Angestellten der Beklagten angewiesen. Auf ihr Verhalten kam es für den Erfolg seiner Arbeit in gleicher Weise an wie auf ihn selbst, da er ohne ihre Erklärungen und Erläuterungen eine sachgerechte und zutreffende Aufstellung der schwebenden Geschäfte nicht anfertigen konnte. Daraus ergibt sich ohne weiteres, daß der von der Beklagten hervorgerufene und von ihr nicht ausgeräumte Verdacht gegen die mangelnde Objektivität ihrer Angestellten sich auch auf die Aufstellung des Wirtschaftsprüfers Dr. R. auswirken mußte, ohne daß gegen sein sachkundiges und sorgfältiges Vorgehen bei der Anfertigung seiner Aufstellung irgendwelche Bedenken zu bestehen brauchen.

c) Die Revision ist des weiteren der Meinung, daß es angesichts der von dem Wirtschaftsprüfer Dr. R. angefertigten Aufstellung überhaupt nicht mehr darauf ankommen könne, ob die Beklagte bei ihren früheren Aufstellungen etwa nicht die erforderliche Sorgfalt angewendet habe. Diese Meinung ist unrichtig. Das zeigt mit besonderer Eindringlichkeit gerade der vorliegende Sachverhalt. Hier hat die Beklagte in einer besonders ungewöhnlichen Form durch falsche Angaben die berechtigten Ansprüche der Klägerin auf eine Beteiligung an den schwebenden Geschäften in Frage gestellt. Dabei fällt besonders ins Gewicht, daß sie sich durch Erläuterungen den Anschein zu geben bemühte, als ob sie noch großzügig gegen die Klägerin verfahren und ihr entgegenkommen wolle. Dieses Verhalten und die weiteren vom Berufungsgericht angeführten Vorkommnisse können bei der Beurteilung gegenüber der letzten von dem Wirtschaftsprüfer Dr. R. angefertigten Aufstellung nicht außer Betracht bleiben. Das Berufungsgericht hat ganz recht, wenn es in diesem Zusammenhang die Frage aufwirft, ob die Beklagte den schweren Verdacht gegen die mangelnde Objektivität ihrer Angestellten ausgeräumt hat. Denn dieser Verdacht mußte bei den vielfältigen Möglichkeiten einer Einflußnahme dieser Angestell-

len auf die Arbeit des Wirtschaftsprüfers Dr. R. sich auch auf die von diesen angefertigte Aufstellung der schwebenden Geschäfte auswirken. Wenn das Berufungsgericht sodann die Frage, ob die Beklagte den Verdacht gegen ihre Angestellten ausgeräumt habe, verneint hat, so liegt das auf tatsächlichem Gebiet und kann mit den von der Revision angeführten Erwägungen nicht mit Erfolg angegriffen werden.

d) Die Revision beanstandet sodann noch, daß das Berufungsgericht bei seinen Ausführungen auch darauf abgehoben habe, daß nach den bestrittenen Behauptungen der Klägerin bei der Beklagten eine sogenannte Abschlußkartei geführt und daß diese dem Wirtschaftsprüfer Dr. R. nicht vorgelegt worden sei. Diese Rüge der Revision mag auf sich beruhen, weil es auf die angegriffene Erwägung des Berufungsgerichts nach den vorstehenden Ausführungen nicht mehr ankommt. Die vom Berufungsgericht in erster Linie angeführten Gründe, mit denen es die Voraussetzungen für die Anwendung des § 259 Abs. 2 BGB bejaht, tragen bereits für sich allein die Entscheidung.

Aus dem gleichen Grunde kommt es auch auf die weitere Rüge der Revision nicht mehr an, mit der sich die Revision dagegen wendet, daß in der Aufstellung des Dr. R. die zweifelhaften Fälle der schwebenden Geschäfte nicht mit der gebotenen Vollständigkeit aufgeführt worden sind. Es kann daher für die Revisionsinstanz offenbleiben, ob diesen Ausführungen des Berufungsgerichts in jeder Hinsicht beigetreten werden kann.

e) Schließlich beruft sich die Revision noch darauf, daß die Klägerin mit ihrem Klagantrag lediglich das Ziel verfolge, die Grundlage für eine von ihr beabsichtigte Strafanzeige gegen den persönlich haftenden Gesellschafter der Beklagten zu schaffen, und daß somit ihr Klagebegehren

rechtsmißbräulich sei. Mit diesen Ausführungen setzt sich die Revision in Widerspruch zu den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts. Das Berufungsgericht hat nämlich im einzelnen dargelegt, daß die Klägerin ein schutzwertes Interesse an dem gestellten Klagantrag habe. Denn durch diesen Antrag solle geklärt werden, ob der Klägerin der von ihr in Anspruch genommene Unterschiedsbetrag von etwa 26.000 DM zustehe oder nicht. Diese Feststellung des Berufungsgerichts schließt die Annahme der Revision aus, daß das Klagebegehren der Klägerin rechtsmißbräulich sei.

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

Dr. Nastelski

Dr. Fischer

Dr. Nörr

Dr. Haager

Dr. Reinicke