

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 92/67

URTEIL

Verkündet am

11. Juli 1968
Heil,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Dipl.-Kaufmanns Hermut R [REDACTED], K [REDACTED]/B [REDACTED],

Klägers, Revisionsklägers und
Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. h.c. [REDACTED] -

gegen

die Gesellschaft für A [REDACTED] mbH, gesetzlich vertreten durch
ihren Geschäftsführer Dr. Arnold K [REDACTED], F [REDACTED],

O [REDACTED]

Beklagte, Revisionsbeklagte und
Anschlußrevisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -.

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. Juli 1968 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Nörr, Dr. Vogt, Dr. Schulze, Fleck und Stimpel

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers und die Anschlußrevision der Beklagten werden unter Zurückweisung der Anschlußrevision im übrigen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt (Main) vom 28. Februar 1967 und das Teilurteil der 3. Kammer für Handels-sachen des Landgerichts in Frankfurt (Main) vom 22. Dezember 1965 teilweise abgeändert und neu gefaßt.

Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger die Einsicht ihrer Jahresbilanzen für 1957 bis 1961 und ihrer Bücher und Papiere, soweit diese sich auf ihre Finanzgeschäfte vom 14. Mai 1957 bis zum 30. Juni 1962 beziehen, zu gestatten. Die weitergehende Klage wird in diesem Punkt abgewiesen.

Es wird festgestellt, daß die Beklagte dem Kläger allen Schaden zu ersetzen hat, der ihm aus der fristlosen Kündigung des Vertrages vom 14. Mai 1957 zum 14. Dezember 1960 und daraus entstanden ist, daß sie ihn seitdem am Betreten der Geschäftsräume und an der Ausübung seiner Tätigkeit im Rahmen dieses Vertrages gehindert hat.

Die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens trägt die Beklagte.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 14. Mai 1957 schloß der Kläger, der damals als Finanzmakler unter anderem in einer Firma S [REDACTED] arbeitete, mit der Beklagten einen Vertrag. In ihm wurde festgestellt, der Kläger habe den Geschäftsführer der Beklagten "in die Tätigkeit eines Finanzmaklers eingeführt". Der Kläger verpflichtete sich unter anderem, der Beklagten "seine sämtlichen Verbindungen auf dem Finanzsektor" zur Verfügung zu stellen und sie weiterhin zu beraten. Dafür sollten ihm bis zum 30. Juni 1957 von allen Finanzgeschäften der Beklagten 50 % ihrer Nettoprovision "nach Abzug aller Unterprovisionen, jedoch ohne Berücksichtigung der Regiekosten" gebühren. Für die spätere Zeit sollte sich sein Provisionsanteil ermäßigen. Der Vertrag sollte bis zum 30. Juni 1962 gelten. Für den Fall, daß der Kläger vorher seine Tätigkeit in der Firma S [REDACTED] aufgabe, erklärte sich die Beklagte in § 7 des Vertrages bereit, "die Finanzgeschäfte wie bisher gemeinsam" mit ihm "bei hälftiger Provisionsteilung zu betreiben".

Anfang 1958 stellte der Kläger seine Arbeit in der Firma S [REDACTED] ein und begann kurze Zeit darauf bei der Beklagten. Diese kündigte das Vertragsverhältnis am 14. Dezember 1960 fristlos und verwehrte dem Kläger seitdem den Zutritt zu ihren Geschäftsräumen. Die Kündigung war unwirksam, wie auf einen entsprechenden Antrag des Klägers festgestellt wurde. Das Vertragsverhältnis endete demgemäß erst am 30. Juni 1962 (vgl. das Urteil des Senats II ZR 19/63 in WM 1965, 717).

Mit der vorliegenden Klage erstrebt der Kläger unter anderem

1. die Verurteilung der Beklagten, ihm die Bilanzen für die Jahre 1957 bis 1961 sowie die Schlußbilanz zum 30. Juni 1962 abschrift-



lich mitzuteilen und ihm zu gestatten, die Richtigkeit der Bilanzen unter Einsicht der Bücher und Papiere zu prüfen,

2. die Feststellung, die Beklagte habe ihm allen Schaden zu ersetzen, der ihm aus der fristlosen Kündigung zum 14. Dezember 1960 und daraus entstanden sei, daß sie ihn seitdem am Betreten der Geschäftsräume und an der Ausübung seiner Tätigkeit im Rahmen des Vertrages vom 14. Mai 1957 gehindert habe.

Das Landgericht hat durch Teilurteil unter anderem dem Leistungsantrag zu 1. stattgegeben und den Feststellungsantrag zu 2. abgewiesen.

Dagegen hat jede Partei, soweit das Urteil sie beschwerte, Berufung eingelegt, wobei der Kläger zu seinem Feststellungsantrag noch einen auf Zahlung gerichteten Hilfsantrag gestellt hat.

Das Oberlandesgericht hat die Berufungen zurückgewiesen.

In der Revisionsinstanz verfolgen der Kläger seinen Feststellungsantrag nebst Hilfsantrag und die Beklagte gegenüber der Leistungsklage ihren Abweisungsantrag weiter. Jede Partei bittet außerdem um Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I. Die Anschlußrevision der Beklagten ist nur zu einem kleinen Teil begründet.

Sieht man das Vertragsverhältnis der Parteien nicht mit dem Berufungsgericht als stille Gesellschaft an, so war es

11

einer solchen doch jedenfalls so stark angenähert, daß die Vorschriften der §§ 335 ff HGB mindestens entsprechend anzuwenden sind. Die von der Anschlußrevision angeführten Gesichtspunkte stehen dem nicht entgegen.

1. Trotzdem kann der Kläger nicht von der Beklagten verlangen, eine Schlußbilanz zum 30. Juni 1962 aufzustellen und ihm mitzuteilen. Die Auseinsetzung zwischen den Parteien ist einfach und ohne Auseinandersetzungsrechnung möglich (vgl. für einen ähnlich gelagerten Fall BGH WM 1968, 278/279). Eine besondere Einlageforderung des Klägers besteht nicht. Für die Auseinsetzung der Parteien sind lediglich den Provisionsansprüchen des Klägers zum 31. Dezember 1961 diejenigen für das erste Halbjahr 1962 hinzuzurechnen. Wie hoch diese Ansprüche sind, kann der Kläger auf Grund der §§ 3 und 7 des Vertrages vom 14. Mai 1957 selbst errechnen, nachdem die Beklagte bereits rechtskräftig verurteilt ist, ihm über die auf Grund dieses Vertrages in der Zeit vom 14. Dezember 1960 bis 30. Juni 1962 abgeschlossenen Finanzgeschäfte Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen und ihm durch das vorliegende Urteil die Nachprüfung der Angaben der Beklagten ermöglicht wird. Die Klage auf Mitteilung einer Schlußbilanz muß daher abgewiesen werden.

2. Auch stehen dem Kläger keine Rechte aus § 338 Abs. 1 HGB mehr zu, nachdem das Vertragsverhältnis der Parteien beendet ist. Das Berufungsgericht meint zwar, es gebe keinen zwingenden Grund dafür, dem ausgeschiedenen stillen Gesellschafter diese Rechte zu nehmen. Ein solcher Grund liegt jedoch in dem Interesse des Geschäftsinhabers, niemandem ohne besonderen Anlaß Einsicht in sein Geschäft zu gewähren. Für den ausgeschiedenen Kommanditisten und den ausgeschiedenen persönlich haftenden Gesellschafter hat der Senat das in seinen Urteilen WM 1963, 989 und 1961, 1329 bereits ausgesprochen (vgl. auch Fischer in Großkomm. HGB., 3. Aufl., § 118 Anm. 16). Für den ausgeschiedenen stillen Gesellschafter kann nichts anderes gelten. Seine schutzwerten Belange werden, ebenso wie diejenigen anderer ausgeschiedener Gesellschafter, durch § 810 BGB hinreichend gewahrt.

3. Die Abschrift einer Urkunde kann nach dieser Vorschrift allerdings nicht verlangt werden. Deshalb muß die Klage auch insoweit abgewiesen werden, als der Kläger die abschriftliche Mitteilung der Bilanzen für die Jahre 1957 bis 1961 beansprucht.

Das Verlangen des Klägers enthält jedoch als ein Weniger den Antrag, ihm die Einsicht der genannten Bilanzen sowie der Bücher und Papiere, soweit sich diese auf die Finanzgeschäfte während der Vertragsdauer beziehen, zu gestatten.

Insoweit haben die Vorinstanzen die Beklagte zu Recht verurteilt.

Die Bücher und Papiere der Beklagten sind, soweit sie sich auf ihre Finanzgeschäfte während der Vertragsdauer beziehen, als Urkunden anzusehen, in denen ein zwischen den Parteien bestehendes Rechtsverhältnis beurkundet ist (vgl. RGZ 117, 332, 333; BGH WM 1960, 430, 432; 1962, 706, 707; 1963, 990).

Auch die Jahresbilanzen 1957 bis 1961 nebst Gewinn- und Verlustrechnungen sind Urkunden im Sinne von § 810 BGB. Sie beziehen sich zwar auch auf Geschäfte, die die Beklagte ohne den Kläger teils unmittelbar, teils durch Tochtergesellschaften betrieben hat. Von solchen Jahresabschlüssen kann nicht gesagt werden, daß in ihnen ein zwischen dem Geschäftsinhaber und dem an nur einem seiner Geschäftszweige beteiligten stillen Gesellschafter bestehendes Rechtsverhältnis beurkundet sei. Hier hat aber die Beklagte - wohl wegen der geringen Bedeutung ihrer anderen Geschäfte - darauf verzichtet, besondere Jahresabschlüsse für ihre Finanzgeschäfte anzufertigen, und dem Kläger bis zur fristlosen Kündigung stets Einsicht in die ihren gesamten Geschäftsbetrieb betreffenden Jahresabschlüsse gewährt. Daraus ergibt sich die mindestens stillschweigend getroffene Abrede der Parteien, daß diese Jahresabschlüsse zugleich im Interesse des Klägers errichtet werden sollten.

Der Kläger hat auch jetzt noch für die abschließende Abrechnung ein rechtliches Interesse, die vorerwähnten Urkunden einzusehen (vgl. dazu wiederum BGH WM 1962, 706 und 1963, 990 sowie RG JW 1926, 1812 und BGB-RGRK, 11. Aufl.,

§ 810 Anm. 5). Er kann auf diese Weise prüfen, ob die Provisionsberechnungen der Beklagten richtig und vollständig sind. Entgegen der Ansicht der Revision ist die Einsicht in die Jahresabschlüsse dazu geeignet. Der Kläger wird zwar, weil die Beklagte noch andere als Finanzgeschäfte betrieben hat, bei der Errechnung seiner Provision nicht ohne weiteres von den darin ausgewiesenen Gesamteinnahmen ausgehen können. Die Jahresabschlüsse können ihm aber für die Frage, ob die Provisionsabrechnungen vollständig sind, wichtige Hinweise geben.

II. Die Revision des Klägers ist in vollem Umfang begründet.

1. Es sei schon zweifelhaft, meint das Berufungsgericht, ob der Kläger auf Grund des Vertrages überhaupt ein Recht auf Tätigkeit gehabt habe. Eine Verpflichtung der Beklagten, den Kläger zu beschäftigen, wenn ihm sein Provisionsanteil gezahlt würde, lasse sich zweifelsfrei weder aus dem Vertrag, noch aus dem Recht der stillen Gesellschaft herleiten.

Die Bedenken des Berufungsgerichts sind unbegründet. Der Kläger wollte Gewinn erzielen. Die Beklagte wußte das und hatte sich in § 7 des Vertrages für den Fall, daß er seine Tätigkeit bei der Firma S. [REDACTED] aufgebe, bereit erklärt, "die Finanzgeschäfte . . . gemeinsam" mit ihm "zu betreiben". Damit ergab sich aus Sinn und Wortlaut des Vertrages klar die Pflicht der Beklagten, nicht nur ihre Provisionseinnahmen mit dem Kläger zu teilen, sondern ihm auch Gelegenheit zu geben, durch den Einsatz seiner Arbeitskraft und seiner "sämtlichen Verbindungen auf dem Finanzsektor" selbst zur Steigerung dieser Einnahmen und damit seines Provisionsanteils beizutragen. Dementsprechend hatte die Beklagte in den Vorinstanzen den vertraglichen Anspruch des Klägers auf Mitarbeit auch gar nicht bestritten, sondern

sich lediglich auf die Wirksamkeit ihrer Kündigung berufen.

Die Pflicht der Beklagten, den Kläger mitarbeiten zu lassen, ist dadurch, daß schon seit 1961 mit Erbitterung prozessiert worden ist, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht entfallen. Das Berufungsgericht hat dem Kläger aus der Art seiner Prozeßführung keinen Vorwurf gemacht. Andererseits steht fest, daß die Kündigung der Beklagten unberechtigt war.

2. Keinesfalls lasse sich feststellen, meint das Berufungsgericht weiter, daß der Kläger durch die Weigerung der Beklagten, ihn weiterarbeiten zu lassen, einen Schaden erlitten habe. Die günstige Geschäftsentwicklung der Beklagten habe sich trotz der monatelangen Erkrankung des Klägers seit Juli 1960 fortgesetzt. Selbst nach der Aussperrung des Klägers hätten sich die Umsätze noch wesentlich erhöht. Soweit der Kläger unter Berufung auf die eigenen Angaben der Beklagten geltend mache, auf seine Tätigkeit seien in den Jahren 1958 bis 1960 etwa 30 % der Geschäftsabschlüsse zurückzuführen gewesen, übersehe er, daß die Beklagte statt seiner den Bankkaufmann Dr. G. [REDACTED] eingestellt habe. Es sei nicht ersichtlich, warum dieser Mitarbeiter den Kläger nicht voll hätte ersetzen können.

Dem kann gleichfalls nicht gefolgt werden.

Entscheidend ist nicht, wie das Berufungsgericht meint, daß die Umsätze und Provisionseinnahmen der Beklagten auch in den Jahren 1961 und 1962 gestiegen sind, sondern nur, ob sie unter Mitwirkung des Klägers noch weiter hätten erhöht werden können.

Davon muß nach dem Vorbringen beider Parteien ausgegangen werden. Dr. Gässler hatte vor seiner Anstellung durch die Beklagte nie als Finanzmakler gearbeitet. Nach der Be-

hauptung des Klägers würde er deshalb einer längeren Einarbeitung bedurft haben, um vollwertige Arbeit zu leisten, weil ein Finanzmakler darauf angewiesen sei, selbst neue Gedanken und Pläne zu entwickeln und sie seinem Kundenkreis zu "verkaufen". Dem hat die Beklagte nicht widersprochen. Sie hatte zwar Dr. G. [REDACTED] schon vor der Kündigung vom 14. Dezember 1960 eingestellt, hat aber nicht dargelegt, daß die Zwischenzeit ausgereicht habe, ihn zu einem allen Anforderungen gewachsenen, zu selbständiger, erfolgreicher Vermittlertätigkeit befähigten Finanzmakler heranzubilden, wie der Kläger es zugestandenermaßen war. Auch die Ausführungen des Berufungsgerichts ergeben das nicht. Der von ihm angeführte Umstand, daß der Umsatz nicht sogleich mit der Erkrankung des Klägers im Juli 1960 zurückgegangen war, war dafür ohne Belang, zumal das Berufungsgericht die einzelnen Monatsumsätze des Jahres 1960 und die Beteiligung des Klägers daran nicht festgestellt und die Beklagte dazu auch nichts vorgetragen hat.

Damit ist als hinreichend wahrscheinlich anzusehen, daß der Kläger einen Schaden in der Form entgangener Provision (§ 252 BGB) erlitten hat. Das Berufungsgericht hält dem Kläger zwar entgegen, er habe nicht ein einziges Geschäft angegeben, das der Geschäftsführer der Beklagten aus Unkenntnis oder Zeitmangel nicht habe abschließen können, und habe auch keine Möglichkeit aufgezeigt, die durch seine Verbindungen zum Abschluß eines Geschäfts hätte führen können, wenn die Beklagte ihm Gelegenheit dazu gegeben hätte. Damit überspannt das Berufungsgericht jedoch die Anforderungen an die Darlegungspflicht des Klägers. Dieser kann nicht wissen, welche konkreten Möglichkeiten zu Geschäftsabschlüssen die Beklagte von Ende 1960 bis Mitte 1962 gehabt hätte und wie sie diese Möglichkeiten genutzt hat.

12

Die Beklagte kann nicht mit Erfolg geltend machen, der Kläger hätte, um die Entstehung eines Schadens beweisen zu können, den Markt auf die Möglichkeit von Geldvermittlungsgeschäften erforschen müssen. Mit diesem Einwand setzt sie sich zu ihrem früheren Verhalten, ihrer Kündigung und ihrer Weigerung, den Kläger weiterhin mitarbeiten zu lassen, in Widerspruch.

3. Aus den vorstehenden Darlegungen ergibt sich, daß das Feststellungsinteresse des Klägers bejaht und seiner Feststellungsklage stattgegeben werden muß.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 Abs. 2, 97 Abs. 1 ZPO.

Dr. Nörr

Dr. Vogt

Dr. Schulze

Fleck

Stempel