

5. 1. Kann das Mitglied eines als G. m. b. H. gegründeten Kartells die im Gesellschaftsvertrag übernommene Verpflichtung, seine Produktion zur Verwertung im gemeinsamen Interesse an die G. m. b. H. abzuliefern, kündigen?
2. Findet § 17 R.D. Anwendung, wenn das Mitglied in Konkurs gerät?
3. In welchem Umfange wird der Außenleiter, der durch Rechtsnachfolge, insbesondere durch Fusion, an die Stelle eines Gesellschafters tritt, zur kartellmäßigen Lieferung verpflichtet?
4. Ist das Mitglied, das vertragswidrig von ihm gewonnene Erzeugnisse nicht an die Gesellschaft abliefern, dieser zur Auskunft verpflichtet?

II. Zivilsenat. Ur. v. 30. Oktober 1923 i. S. Ges. für Teerverwertung m. b. H. (Rl.) w. Stahlwerke B. A.-G. (Bell). II 898/22.

I. Landgericht Duisburg, Kammer f. Handelsj. — II. Oberlandesgericht Düsseldorf.

Die klagende Gesellschaft für Teerverwertung m. b. H. bildet ein Syndikat, in dem eine Reihe von teererzeugenden Firmen, insbesondere Bergbaugesellschaften, vereinigt sind. Der Zweck des Syndikats ist die gemeinsame Verwertung der in den Betrieben der Gesellschafter gewonnenen Mengen Teer und teerähnlicher sowie daraus abgeleiteter Erzeugnisse (Teerpech, Teerverbindungen, Naphthalin usw.). Die Gesellschafter sind nach §§ 4 und 5 des Gesellschaftsvertrags vom 19. Januar 1905 verpflichtet, der Gesellschaft allen Teer sowie teerähnliche und daraus abgeleitete Erzeugnisse zu liefern, die sie auf den von ihnen betriebenen Anlagen gewinnen und gewinnen werden. Ausgenommen hiervon sind nur diejenigen Mengen an Teer usw., die von dem betreffenden Gesellschafter in seinen eigenen Betrieben verbraucht werden. Gegenüber der Lieferungsspflicht der Gesellschafter hat die Gesellschaft, abgesehen von der Verpflichtung zur Zahlung des von der Gesellschafterversammlung im voraus festgesetzten Preises, die Pflicht

ordnungsmäßiger Abnahme. Für die Dauer des Gesellschaftsvertrags haben die Gesellschafter sich jedes Verkaufs der genannten Erzeugnisse an Dritte zu enthalten und jede bei ihnen einlaufende Anfrage an die Gesellschaft unverzüglich abzugeben (§ 5 Abs. 2).

Zu den Gesellschaftern der Klägerin gehörte u. a. die Bochumer Bergwerks-Aktiengesellschaft in Bochum mit einem Geschäftsanteil von 10 000 *M.* Diese Gesellschaft geriet am 14. April 1919 in Konkurs, der jedoch im Juni desselben Jahres wieder aufgehoben wurde. Während Schwehens des Konkurses gab der Konkursverwalter der Klägerin gegenüber am 5. Mai 1919 die Erklärung ab, daß er gemäß § 17 *R.D.* auf Erfüllung des Gesellschaftsvertrags nicht mehr bestehe. Nach Aufhebung des Konkursverfahrens übernahm die Beklagte das Gesellschaftsvermögen der Bochumer Bergwerks-A. G. als Ganzes unter Ausschluß der Liquidation. Sie legte den Kokereibetrieb, der bis dahin auf dem Gelände der Bochumer Bergwerks-A. G. bestanden hatte, still und stellte deren früheren Geschäftsanteil am 2. September 1919 unter Berufung auf § 8 des Gesellschaftsvertrags der Klägerin zur Verfügung, die jedoch den Erwerb des Anteils ablehnte. Im Mai 1920 teilte sodann die Beklagte der Klägerin mit, sie habe die Kokerei auf dem früheren Gelände der Bochumer Bergwerksgesellschaft nunmehr wieder in Betrieb genommen, die gesamten Nebengewinnungsanlagen indes an die Firma Sch. & Co. in G. verpachtet; sie habe demnach die Herstellung von Teer eingestellt, womit die im Gesellschaftsvertrage vorgeordnete Ablieferungspflicht für sie entfalle. Tatsächlich hatte die Beklagte am 2. Januar 1920 mit der Firma Sch. & Co. einen Vertrag geschlossen, wonach sie an diese das gesamte auf den Anlagen der früheren Bochumer Bergwerks-A. G. gewonnene Kokereigas verkaufte und die ganze Nebengewinnungsanlage verpachtete.

Die Klägerin vertritt den Standpunkt, daß das Gesellschaftsverhältnis durch die erwähnten Vorkommnisse nicht beeinträchtigt worden und daß die Beklagte als Gesamtrechtsnachfolgerin der Bochumer Bergwerksgesellschaft zur Teerablieferung verpflichtet sei, und zwar in bezug auf alle Anlagen, die sie bei ihrem Eintritt als Mitgesellschafterin der Klägerin besessen oder seitdem erworben habe oder in Zukunft erwerben werde. Nunmehr verlangt die Klägerin Feststellung dieser Verpflichtung und Verurteilung der Beklagten zur Rechnungslegung; außerdem soll der Beklagten untersagt werden, den auf ihren Kokereien gewonnenen Teer an andere Personen als an die Klägerin abzuliefern. Die Beklagte hat eingewendet, die Verpflichtung zur Teerablieferung sei schon durch die Erklärung des Konkursverwalters vom 5. Mai 1919 oder doch dadurch erloschen, daß die Klägerin den ihr von der Beklagten zur Verfügung gestellten Geschäftsanteil zurückgewiesen habe; jedenfalls seien aber die Voraussetzungen der Teerablieferungspflicht infolge des

von ihr mit der Firma Sch. & Co. geschlossenen Vertrags nicht mehr gegeben.

Das Landgericht wies die Klage ab; das Oberlandesgericht dagegen gab dem Feststellungsantrage dahin statt, daß die Beklagte verpflichtet sei, den gesamten Teer und alle daraus hergestellten Erzeugnisse, die auf den Anlagen der früheren Bochumer Bergwerks-A.-G. gewonnen werden, an die Klägerin zu liefern mit Ausnahme der im Betriebe der ehemaligen Bochumer Bergwerks-A.-G. verbrauchten und zu verbrauchenden Mengen. Außerdem hat das Oberlandesgericht der Beklagten die Lieferung von Teer oder Teererzeugnissen an andere Bezirker als die Klägerin untersagt. Mit ihren weitergehenden Ansprüchen wurde die Klägerin auch vom Oberlandesgericht abgewiesen. Die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen; die der Klägerin hatte teilweise Erfolg.

Gründe:

Zur Revision der Beklagten.

1. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß der Konkurs eines Gesellschafters auf den Bestand der Gesellschaft selbst keinen Einfluß habe; ein Auflösungsgrund aus § 60 GmbHGef. sei damit nicht gegeben. Eine Auflösungsklage gemäß § 61 GmbHGef. stehe nicht zur Entscheidung. Es könne auch dahingestellt bleiben, ob der gemeinschaftliche Gesellschafter vielleicht hätte kündigen können (RGZ. Bd. 82 S. 293); denn eine solche Kündigung sei niemals ausgesprochen, ein zu derartigem Vorgehen berechtigender wichtiger Grund nicht geltend gemacht worden. Übrigens habe das Reichsgericht (RGZ. Bd. 73 S. 432) die Zulässigkeit der Kündigung des gesamten Gesellschaftsverhältnisses verneint, ebenso die Kündbarkeit der Nebenleistungen, weil diese mit dem Hauptvertrag ein unlösbares Ganze bildeten. Daraus ergebe sich, zumal bei Berücksichtigung der Bestimmungen der §§ 4, 5 des Gesellschaftsvertrags, die Nichtanwendbarkeit des § 17 R.D. Da die Rückwirkung des Konkurses über das Vermögen eines Gesellschafters einer G. m. b. H. auf diese in den §§ 60, 61 GmbHGef. geregelt sei, bleibe gemäß § 25 R.D. neben diesen Bestimmungen für die Anwendung des § 17 R.D. kein Raum.

Diese Ausführungen werden von der Revision zu Unrecht bekämpft. Wenn die Gesellschafter, wie hier, im Gesellschaftsvertrage außer der Leistung von Kapitaleinlagen noch die Verpflichtung übernommen haben, ihre Produktion an Teer usw. zu bestimmten Preisen und zum Zwecke der Verwertung im gemeinsamen Interesse an die G. m. b. H. abzuliefern, so stellt sich diese Verpflichtung als Teil der Mitgliederpflichten dar; als solche ist sie bezeichnet und ausgebildet. Sie ist deshalb dem Gesellschaftsrecht unterworfen. Die Annahme eines selbständigen, von dem Bestande der G. m. b. H. losgelösten Rechtsverhältnisses widerspricht dem Gesellschaftszweck. Die Verpflichtung ist

nicht trennbar von der Mitgliedschaft (RGZ. Bd. 73 S. 429, Staub-Hachenburg GmbHGef. Exkurs zu § 3 Anm. 9 ffg.). Daraus ergibt sich, daß die genannte Kartellpflicht ebenso unkündbar ist, wie das Gesellschaftsverhältnis. Das gesamte Gesellschaftsverhältnis kann nur einheitlich im Wege der Klage aufgelöst werden (§ 61 GmbHGef.). Dann bleibt aber auch gemäß § 25 R.D. für die Anwendung des § 17 daselbst kein Raum; die Bestimmungen des § 17 werden eben durch die Vorschriften des GmbHGef. ersetzt (a. M. anscheinend Jäger Anm. 7 zu § 17 R.D.). Von einer kraft gesetzlicher Vorschrift eintretenden Trennung zwischen Geschäftsanteil und Sonderleistungspflicht kann nicht die Rede sein.

Die Revision bekämpft die Entscheidung RGZ. Bd. 73 S. 429 mit den im Schrifttum, insbesondere von Kaufmann und Flechtheim dagegen geltend gemachten Gründen. Diesen Gründen kann aber nicht beigetreten werden. Kaufmann (Sächs. Arch. 1912 S. 409 ffg.), dem Flechtheim, Die rechtliche Organisation der Kartelle, 2. Aufl. S. 292, sich mit der Maßgabe angeschlossen hat, daß er die Kündigung nur beim Vorliegen eines wichtigen Grundes für zulässig erachtet, betont zwar die Einheit des Gesellschaftsvertrags, erblickt aber in dem Sonderleistungsverhältnis ein selbständiges Rechtsverhältnis innerhalb dieses Vertrags, das gemäß § 723 BGB., also, wenn auf unbestimmte Zeit eingegangen, auch ohne Vorliegen eines wichtigen Grundes selbständig kündbar sei; eine solche Kündigung bringe nur das Sonderleistungsverhältnis des Kündigenden zum Erlöschen, ohne die Sonderpflichten der übrigen Mitglieder oder den Bestand der G. m. b. H. selbst zu berühren; der Kündigende Gesellschafter bleibe mit seiner Stammeinlage an der Gesellschaft beteiligt. Diese Annahme widerspricht dem Wesen der gesellschaftlichen Verpflichtung. Der Gesellschafter kann sie nicht auf sagen, insbesondere ist dies bei Bindung auf unbestimmte Zeit nicht ohne weiteres und in jedem Augenblick angängig. Die Mitgliedschaft ohne die Sonderleistungspflicht ist nach dem Vertragsgedanken schlechthin nicht möglich. Die Entscheidung des I. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 4. Januar 1905 (RGZ. Bd. 74 S. 33) besagt nichts Abweichendes; in dem damals zur Entscheidung stehenden Falle handelte es sich um eine sog. Doppelgesellschaft, nicht, wie hier, um eine einheitliche G. m. b. H. Ist eine Kündigungsbefugnis vertragsmäßig nicht vorgesehen, so bleibt dem Gesellschafter eben nur die Auflösungsklage, die in gleicher Weise auch dem Konkursverwalter zusteht. Daß dem Konkursverwalter hiernach die Verwertung des zur Masse gehörigen Vermögens des Gemeinschuldners (Gesellschafters) teilweise unmöglich gemacht sei, kann nicht anerkannt werden, weil der Verwalter nicht nur den Geschäftsanteil mit der Sonderleistungspflicht veräußern kann, sondern auch, da eine Produktionspflicht des Gesellschafters nicht besteht (vgl. RGZ. Bd. 89

§. 356), zur Einstellung des Betriebes betreffend die Teerproduktion befugt ist (vgl. Hachenburg Anm. 42, 43 zu § 3 und Anm. 91 zu § 15 GmbHGes.). Die Frage, ob der Konkursverwalter, abgesehen von einer Betriebseinstellung, die ihm während des Konkurses obliegende Lieferpflicht gemäß § 17 K.O. ganz oder in beschränktem Umfang besettigen konnte, bedarf für den vorliegenden Rechtsstreit keiner Entscheidung, weil das Klagebegehren nur die Lieferpflicht seit der Aufhebung des Konkurses und dem Beitritt der Beklagten als Mitgesellschafterin der Klägerin betrifft. Die vom Berufungsgericht betonte Unbilligkeit des von der Beklagten erstrebten Ergebnisses wird, was die Revision anscheinend verkennt, aus der Fortführung des Betriebes durch die Beklagte und der Einflußlosigkeit des Konkurses auf die Sonderleistungspflicht hergeleitet. Da die Entscheidung selbst auf dieser nebenher angestellten Erwägung nicht beruht, so braucht auf sie nicht weiter eingegangen zu werden.

2. Die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Beklagte durch den mit der Firma Sch. & Co. abgeschlossenen Vertrag von ihrer Sonderleistungspflicht nicht frei geworden sei, beruht auf der Auslegung der §§ 4, 5 des Gesellschaftsvertrags, deren Inhalt dahin bestimmt wird, daß die Klägerin in einer der Rechtsvorgängerin der Beklagten erkennbaren Weise ihre Mitglieder haben verpflichten wollen, die auf ihren Anlagen überhaupt gewonnenen Produkte der Klägerin zur Verfügung zu stellen. Sonst würde es — sagt der Vorderrichter — jeder Gesellschafter in der Hand gehabt haben, sich seiner Verpflichtung durch Veräußerung (R.G.Z. Bb. 70 S. 286) oder Verpachtung der Nebengewinnungsanlagen zu entziehen. Die Klägerin übe zwar keinen Zwang zur Produktion von Teer aus, könne aber, ohne ihren Einfluß auf dem Teermarkt zu schwächen, den nach wie vor geförderten Teer nicht einfach deswegen frei geben, weil die Förderung, statt durch den bisherigen Gesellschafter, durch einen Rechtsnachfolger geschehe (R.G.Z. Bb. 89 S. 356). Es würde auch nach Ansicht des Berufungsgerichts einer sinngemäßen Auslegung des § 5 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrags widersprechen, wenn man der Beklagten gestatten wollte, das Kokereigas als solches zu verkaufen.

Auch diese Ausführungen lassen einen Rechtsirrtum oder prozessualen Verstoß nicht erkennen. Die Bemängelungen der Revision laufen lediglich darauf hinaus, daß sie den Vertrag anders ausgelegt wissen will.

Es ist nicht ganz klar, was der Satz des Berufungsurteils besagen soll: „Wenn die Beklagte im Laufe des Prozesses ihren gesamten Bergwerks- und Grundbesitz auf die Steinkohlenbergwerke Becker u. G. übertragen haben sollte, so würde das auf den Rechtsstreit ohne Einfluß bleiben (§ 265 Abs. 2 ZPO).“ Anscheinend denkt das Berufungs-

gericht hier an eine Gesamtrechtsnachfolge durch Fusion oder an eine Sondernachfolge durch Erwerb der Anlagen und des Geschäftsanteils. Ob der Satz, so verstanden, bedenkenfrei ist, kann auf sich beruhen bleiben. Keiner der beiden Fälle trifft nach dem Vorbringen der Parteien in den Vorinstanzen hier zu. Die bloße Veräußerung der Grundstücke, auf denen die Leerproduktion betrieben wird, ist nach den eigenen Darlegungen des Berufungsgerichts auf die Sonderleistungspflicht ohne Einfluß (vgl. auch Sachenburg Anm. 43 zu § 3 GmbHGes.). . .

Zur Revision der Klägerin.

1. Das Berufungsgericht beschränkt unter Berufung auf RGZ. Bd. 89 S. 357 die Verpflichtung der Beklagten auf die Lieferung des auf den früheren Anlagen der Bochumer Bergwerksgesellschaft gewonnenen Leers und aller daraus hergestellter Erzeugnisse. Das bekämpft die Revision der Klägerin zu Unrecht. Durch die Fusion wurde die Beklagte Gesamtrechtsnachfolgerin der früheren Gesellschafterin der Klägerin, der Bochumer Bergwerksgesellschaft. Diese ging unter. Ihr Betrieb erlitt durch den Übergang auf die Beklagte keine Vergrößerung, vergrößert wurde allein der Betrieb der Beklagten. Jede in Zukunft eintretende Erweiterung oder Verringerung des Betriebs ist nur eine solche des Betriebes der Beklagten. Mag deshalb auch die Sonderleistungspflicht, die auf die Beklagte im Wege der Gesamtrechtsnachfolge übergegangen ist, an sich keine absolut bestimmte, sondern eine wandelbare sein, so trat durch die Gesamtrechtsnachfolge trotzdem eine Fixierung der Sonderleistungspflicht der früheren Gesellschafterin in der Art ein, wie sie in RGZ. Bd. 89 S. 357 dargelegt ist. Die Beklagte bleibt danach mit den ursprünglich eigenen Anlagen ebenso außerhalb des Kartells wie mit den nach der Fusion erworbenen.

2. Der weitere Revisionsangriff der Klägerin, der sich gegen die Abweisung des auf Auskunftserteilung und Rechenschaftsablage gerichteten Klagebegehrens richtet, ist dagegen begründet. Schon der Umstand, daß nach Maßgabe des zwischen den Parteien bestehenden Rechtsverhältnisses eine dauernde und enge Interessengemeinschaft zwischen ihnen vorliegt, rechtfertigt die Annahme einer Auskunfts- und Rechenschaftspflicht, wenn die Beklagte vertragswidrig den von ihr gewonnenen Leer und die daraus hergestellten Erzeugnisse an die Klägerin nicht abführt (vgl. RGZ. Bd. 92 S. 263, Bd. 70 S. 249). . .