



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 136/18

Verkündet am:
3. September 2020
A n k e r
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Auskunft, Erfüllung, Pflichtverletzung, Schaden

BGB § 666 Fall 3, § 362 Abs. 1, § 280 Abs. 1, § 249 Abs. 1 (Fb)

- a) Der Anspruch aus § 666 Fall 3 BGB ist erfüllt, wenn die Angaben des Schuldners nach seinem erklärten Willen die Auskunft im geschuldeten Gesamtumfang darstellen (Fortführung von BGH, Beschluss vom 22. Oktober 2014 - XII ZB 385/13 Rn. 17 mwN). Wird die Auskunft in dieser Form erteilt, steht ihre etwaige inhaltliche Unrichtigkeit einer Erfüllung nicht entgegen.
- b) Eine unrichtige Auskunft ist eine Pflichtverletzung im Sinne des § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB, die einen Schadensersatzanspruch begründet (Fortführung von Senat, Urteil vom 17. Dezember 1992 - III ZR 133/91, NJW 1993, 1704, 1705 f; BGH, Urteil vom 20. Januar 1971 - VIII ZR 251/69, BGHZ 55, 201, 205), es sei denn, der Schuldner hat sie nicht zu vertreten. Der zu ersetzende Schaden kann insbesondere darin liegen, dass der Auftraggeber aufgrund der falschen Auskunft einen Herausgabeanspruch nicht geltend macht (Fortführung von BAG, DB 1971, 52).
- c) Jedenfalls bei einer schweren, insbesondere vorsätzlichen Pflichtverletzung ist es gerechtfertigt, dem Gläubiger zur Durchsetzung dieses Schadensersatzanspruchs einen hierauf bezogenen ergänzenden Auskunftsanspruch zu gewähren.

BGH, Urteil vom 3. September 2020 - III ZR 136/18 - OLG Köln

ECLI:DE:BGH:2020:030920UIIIZR136.18.0

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. August 2020 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Herrmann, die Richter Dr. Remmert und Reiter, die Richterin Dr. Böttcher sowie den Richter Dr. Kessen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 29. Mai 2018 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage im Hinblick auf schriftliche Vervielfältigungsstücke der Tonbandaufnahmen abgewiesen worden ist. Auch insoweit wird die Berufung des Beklagten gegen das Teilurteil der 14. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 27. April 2017 zurückgewiesen.

Die weitergehende Revision der Klägerin sowie die Anschlussrevision des Beklagten werden zurückgewiesen.

Von den Kosten der Rechtsmittelverfahren haben die Klägerin ein Viertel und der Beklagte drei Viertel zu tragen. Die Entscheidung über die Kosten des ersten Rechtszugs bleibt dem Schlussurteil des Landgerichts vorbehalten.

Von Rechts wegen

Tatbestand

- 1 Die Klägerin - als Rechtsnachfolgerin des im Laufe des Verfahrens verstorbenen Klägers (im Folgenden: Erblasser) - begehrt von dem Beklagten im Wege einer Stufenklage Auskunft über Vervielfältigungen von durch den Erblasser besprochenen Tonbändern und über weitere Unterlagen aus einer Zusammenarbeit.

- 2 Der am 16. Juni 2017 verstorbene Erblasser war 16 Jahre Bundeskanzler der Bundesrepublik Deutschland. Die Klägerin ist seine Ehefrau und Alleinerbin. Der Beklagte ist Journalist. Er war an der Erstellung der Memoiren des Erblassers mit dem Titel "Erinnerungen" beteiligt, von denen bis zur Beendigung der Zusammenarbeit insgesamt drei Bände, den Zeitraum von 1930 bis 1994 umfassend, erschienen.

- 3 Im Hinblick auf die Erstellung der Memoiren schlossen der Erblasser und der Beklagte mit dem Verlag, der das Werk herausgab, 1999 jeweils inhaltlich aufeinander abgestimmte Verträge mit größtenteils wortgleichen Formulierungen. Danach stand der Beklagte gegen ein vom Verlag zu zahlendes Entgelt dem Erblasser für eine Zusammenarbeit bis zur Fertigstellung des Manuskripts zur Verfügung; er übernahm persönlich die schriftliche Abfassung des Manuskripts nach den Vorgaben und Angaben des Erblassers. Dieser sollte Autor des Werks und Eigentümer des Manuskripts sein, in das er schon in der Phase seiner Entstehung jederzeit Einsicht nehmen und durch Weisungen an den Beklagten inhaltlich eingreifen durfte. Der Erblasser sollte dem Beklagten Einblick in die für die Memoiren relevanten Unterlagen geben und ihm in ausreichendem Maße für entsprechende Gespräche zur Verfügung stehen. Die Einzelheiten der Zusammenarbeit sollten beide "direkt besprechen". Der Erblasser war berech-

tigt, die Zusammenarbeit mit dem Beklagten jederzeit zu beenden und einvernehmlich mit dem Verlag einen Ersatz für ihn zu bestimmen.

4 Am 1. Oktober 1999 begannen der Beklagte und der Erblasser mit den Gesprächen, die im Wohnhaus des Erblassers geführt und mit dessen Einverständnis vom Beklagten - in streitigem Umfang - auf Tonband aufgenommen wurden. In der Zeit bis jedenfalls 7. April 2002 (der Folgezeitraum ist streitig) wurden an über 100 Tagen während über 600 Stunden auf 200 Tonbändern die Ausführungen des Erblassers, die Fragen und Stichworte des Beklagten und des - auf Wunsch des Erblassers in die Gespräche eingebundenen - Zeugen S.

aufgezeichnet. Der Erblasser sprach ausführlich über sein gesamtes Leben; in einigen Fällen sprach er aktuelle politische Themen und seine Einschätzung hierzu an. Ab Anfang 2000 arbeiteten der Beklagte und der Erblasser aus Anlass der sogenannten Spendenaffäre in dieser Weise zudem an der Abfassung eines fiktiven Tagebuchs mit dem Titel " K. - Mein Tagebuch 1998-2000". Hierzu schlossen der Erblasser und der Beklagte jeweils mit dem Verlag im Juli/August 2000 Verträge mit vergleichbaren Regelungen wie in den Verträgen über die "Erinnerungen".

5 Der Beklagte nahm die Tonbänder zur Vorbereitung der geplanten Buchveröffentlichungen jeweils mit nach Hause und ließ die aufgezeichneten Gespräche von seiner Schwester niederschreiben. Mit Schreiben vom 26. April 2001 dankte der Erblasser dieser für die Anfertigung der Transkriptionen.

6 Weiterhin erhielt der Beklagte auf Vermittlung des Erblassers über dessen Büro Zugang zu zum Teil vertraulichen Unterlagen aus dessen Zeit als Bundeskanzler beziehungsweise Oppositionsführer zur Durchsicht und Auswer-

tung. Des Weiteren ermöglichte der Erblasser dem Beklagten Einblick in Auszüge aus seiner - für Veröffentlichungen gesperrten - "Stasi-Akte".

7 In aufwendigen Recherchen sichtete der Beklagte das Material, entschied, welche von ihm für relevant erachteten Akten des Bundeskanzleramtes weiter eingesehen werden sollten, und ließ umfangreiche Kopien für sich fertigen. Aus Gründen der Zeitersparnis wurden dem Beklagten Akten auch in dessen Privathaus zur Verfügung gestellt. Schließlich recherchierte der Beklagte in weiteren - ihm durch den Erblasser zugänglich gemachten - Archiven und eigenständig in öffentlichen und allgemein zugänglichen Quellen.

8 Nach einem Unfall des Erblassers im Februar 2008 musste er seine Arbeit an dem bereits begonnenen vierten Band der "Erinnerungen" unterbrechen. In der Folgezeit kam es - aus im Einzelnen streitigen Umständen - zu einem Zerwürfnis zwischen ihm und dem Beklagten. Mit anwaltlichem Schreiben vom 24. März 2009 kündigte der Erblasser die Zusammenarbeit mit dem Beklagten und ließ ihn auffordern,

"uns gegenüber bis zum 30.03.2009, 12.00 Uhr, zu erklären, daß Sie sämtliche Aufzeichnungen und sämtliche Interviews mit unserem Mandanten, die im Zuge der Zusammenarbeit bezüglich des Werkes 'Erinnerungen' entstanden sind, vollständig herausgeben werden."

9 Am 6./9. September 2009 schlossen der Beklagte und der Verlag eine "Aufhebungsvereinbarung" unter Aufrechterhaltung der Rechteeinräumung für den Verlag sowie unter Verzicht des Beklagten auf seine Benennung als Urheber.

10 Mit Schreiben vom 18. März 2010 wandten sich die Rechtsanwälte des Erblassers erneut an den Beklagten. In diesem Schreiben heißt es:

"... Mit Beendigung der Zusammenarbeit zwischen unserem Mandanten und Ihnen hatten wir Sie gebeten, noch vorhandene Akten zurückzugeben, was Sie nach eigener Aussage auch vollumfassend getan haben.

Unser Mandant hat uns mitgeteilt, dass ihm allerdings verschiedene Akten fehlen, die Sie für die Recherchearbeit erhalten hatten, darunter auch Originalakten. Im einzelnen handelt es sich um folgende Akten / Ordner:

- Diverse Ordner mit Originalen der persönlichen Korrespondenz ...
- Über das Büro erhalten: Kopie des Ordners mit den Stasi-Unterlagen aus der Birthler-Behörde zum Besuch des Bundeskanzlers in der DDR 1987 (ebenfalls im Hinblick auf das Persönlichkeitsrecht unseres Mandanten sehr relevant)
- Darüber hinaus diverse Kopien, die das Büro gefertigt hat, die zunächst nicht im einzelnen aufgeführt werden sollen und die Ihnen ebenfalls zweckgebunden für die Memoiren unseres Mandanten zur Verfügung gestellt wurden.

Wir bitten Sie bezüglich der genannten Akten um Prüfung und Weiterleitung von bei Ihnen verbliebener Akten, die Sie möglicherweise bei der Rückgabe übersehen haben, an uns, damit wir diese an unseren Mandanten übergeben können; dies gilt auch für weitere Unterlagen, die unserem Mandanten noch nicht als fehlend aufgefallen sind, aber sich ggf. noch in Ihrem Bestand befinden"

11 Daraufhin teilte der Beklagte am 30. März 2010 per E-Mail mit:

"die in Ihrem Schreiben vom 18.3.2010 aufgeführten Akten befinden sich nicht in meinem Besitz. Kopien, die einst vom Berliner Büro Ihres Mandanten gefertigt wurden, können nicht zurückgegeben werden, da sie von mir unter verschiedenen Gesichtspunkten bearbeitet und ausgewertet wurden. Im Übrigen handelt es sich um allgemein zugängliche Reden und durchweg öffentliche Auftritte."

12 In einem am 24. September 2012 erschienenen Interview äußerte der Beklagte, vor allem die Tonaufzeichnungen hätten nach dem Unfall des Erblassers eine ganz andere Bedeutung bekommen; er habe "also einen Schatz, der wirklich einmalig ist" und den er "irgendwann heben" werde.

13 Nachdem der Erblasser mit Schreiben seiner Bevollmächtigten vom 22. November 2012 vergeblich den Beklagten zum Zweck des Versuchs einer gütlichen Einigung "hinsichtlich der Ihnen vorliegenden Tonbänder ... sowie weiterer Unterlagen" um den zeitweisen Verzicht auf die Einrede der Verjährung gebeten hatte, nahm er den Beklagten gerichtlich auf Herausgabe sämtlicher Tonbandaufnahmen mit seiner Stimme aus den Jahren 2001 und 2002 in Anspruch. Die Klage hatte Erfolg (BGH, Urteil vom 10. Juli 2015 - V ZR 206/14, BGHZ 206, 211). Im Rahmen der Zwangsvollstreckung gab der Beklagte 2014 insgesamt 200 Tonbänder an den Gerichtsvollzieher heraus. Streitig ist, ob und gegebenenfalls aus welchem Grund auf einem Großteil der Originaltonbänder die Stimme des Erblassers nicht zu hören ist.

14 Im Oktober 2014 erschien das von dem Beklagten zusammen mit einem Co-Autor verfasste Buch "Vermächtnis - Die K. -Protokolle", das zahlreiche wörtliche Zitate des Erblassers aus den aufgezeichneten Gesprächen mit dem Beklagten enthielt. Auf der Pressekonferenz zur Vorstellung dieses Buches sowie in einer kurz danach ausgestrahlten Fernsehsendung erklärte der Beklagte, Kopien der Tonbänder angefertigt zu haben, die "in deutschen Landen und auch im Ausland" verstreut seien und an die "man nicht so schnell drankommen" werde.

- 15 Mit seiner im Frühherbst 2014 erhobenen Klage hat der Erblasser zunächst die Herausgabe sämtlicher Abschriften und Kopien von Tonbandaufnahmen begehrt, auf denen seine Stimme zu hören ist und die in den Jahren 2001 und 2002 vom Beklagten angefertigt wurden. Auf einen Hinweis des Landgerichts, der Klageantrag sei nicht hinreichend bestimmt, hat er seine Klage im Mai 2016 auf eine Stufenklage umgestellt und in erster Stufe Auskunft über Zeitpunkt, Zahl, Art und Verbleib angefertigter Vervielfältigungen der Originaltonbandaufnahmen in schriftlicher, digitaler oder sonstiger Form sowie darüber verlangt, welche weiteren Unterlagen der Beklagte aus der Zuarbeit für den Erblasser sonst noch mit Ausnahme von Kopien allgemein zugänglicher Reden und öffentlicher Auftritte in unmittelbarem oder mittelbarem Besitz hat sowie an wen er solche Unterlagen weitergegeben hat. Hilfsweise hat er die Herausgabe sämtlicher schriftlicher, digitaler oder sonstiger Vervielfältigungen von Tonbandaufnahmen, auf denen seine Stimme zu hören ist und die ab dem 1. Oktober 1999 vom Beklagten aufgenommen wurden, geltend gemacht.
- 16 Das Landgericht hat der Klage bezüglich der schriftlichen, digitalen und sonstigen Vervielfältigungen der Tonbänder stattgegeben und sie hinsichtlich der weiteren Unterlagen als unzulässig abgewiesen. Die von der Klägerin nach dem Tod des Erblassers fortgeführte Berufung hat keinen Erfolg gehabt. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage auch im Hinblick auf schriftliche Vervielfältigungsstücke der Tonbandaufnahmen abgewiesen. Die Verurteilung des Beklagten zur Auskunft über die digitalen und sonstigen Vervielfältigungen hat es bestätigt.
- 17 Die Klägerin verfolgt mit ihrer vom Senat zugelassenen Revision die geltend gemachten Auskunftsansprüche in vollem Umfang weiter, wobei sie den die weiteren Unterlagen betreffenden Antrag dahin klargestellt hat, dass sie

Auskunft begehrt, welche weiteren Unterlagen der Beklagte aus der Zusammenarbeit mit dem Erblasser im Rahmen der Erstellung der Memoiren sonst noch mit Ausnahme von Kopien allgemein zugänglicher Reden und öffentlicher Auftritte in unmittelbarem oder mittelbarem Besitz hat sowie an wen er solche Unterlagen weitergegeben hat. Der Beklagte begehrt mit der Anschlussrevision die vollständige Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe

18 Die zulässige Revision der Klägerin hat teilweise Erfolg. Sie führt zur Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts mit der Maßgabe, dass der Auskunftsantrag hinsichtlich der weiteren Unterlagen zwar nicht unzulässig, sondern unbegründet ist. Die ebenfalls zulässige Anschlussrevision des Beklagten bleibt hingegen gänzlich ohne Erfolg.

I.

19 Das Berufungsgericht hat ausgeführt (ZUM-RD 2018, 552), die Klage sei zulässig, aber nur teilweise begründet. Die Parteien hätten entsprechend den Ausführungen des Bundesgerichtshofs in dem Urteil vom 10. Juli 2015 über die Klage auf Herausgabe der Originaltonbänder (V ZR 206/14, NJW 2016, 317 Rn. 26 ff - in BGHZ 206, 211 ff insoweit nicht abgedruckt) einen Vertrag sui generis geschlossen, aus dem sich ein Auskunftsanspruch jedenfalls in Anlehnung an § 666 Fall 3 BGB ergebe, der unabhängig von einem Herausgabeanspruch nach § 667 BGB bestehe. Der im Berufungsverfahren gehaltene neue Vortrag des Beklagten führe nicht zu einer abweichenden Beurteilung. Die in den jeweiligen Verlagsverträgen vorgesehene "Besprechung" der Einzelheiten der Zusammenarbeit zwischen dem Erblasser und dem Beklagten sei eine

rechtsverbindliche Regelung der Zusammenarbeit unter Wahrung der Belange des Erblassers, der "Herr über das überlassene Material" und "Herr seiner Äußerungen" habe bleiben sollen. Der Beklagte habe sich bei der Sammlung des Materials in den Dienst des Erblassers gestellt und, dieser Rolle entsprechend, das gesammelte Material für den Erblasser zu treuen Händen verwaltet. Eine solche Rollenverteilung sei das typische Merkmal eines Auftragsverhältnisses, dessen Regeln deshalb auf die Vereinbarung der Parteien über die Zusammenarbeit bei der Sammlung des Materials anzuwenden seien.

20 Der Auskunftsanspruch sei jedoch insoweit verjährt, als die Klägerin Auskunft hinsichtlich der Vervielfältigungen der Tonbänder in schriftlicher Form begehre. Der Auskunftsanspruch entstehe nach Beendigung des Auftrags, sobald der Gläubiger analog § 695 Satz 2, § 696 Satz 3 BGB ein entsprechendes Auskunftsverlangen stelle. Dieses habe der Erblasser jedenfalls mit dem Schreiben vom 18. März 2010 erhoben. Die nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB erforderliche Kenntnis von der Existenz der schriftlichen Vervielfältigungen habe zu diesem Zeitpunkt bereits vorgelegen, so dass die Verjährungsfrist am 31. Dezember 2013 abgelaufen sei. Eine Hemmung sei nicht eingetreten, da der Erblasser in unverjährter Zeit lediglich einen Anspruch auf Herausgabe der Originaltonbänder rechtshängig gemacht habe. Die Erhebung der Verjährungseinrede sei schließlich nicht treuwidrig. Hinsichtlich digitaler und sonstiger Vervielfältigungsstücke sei der Anspruch dagegen nicht verjährt, weil der Erblasser von solchen keine Kenntnis gehabt habe.

21 Auf einen Auskunftsanspruch gemäß §§ 242, 259 BGB könne die Klägerin sich nicht berufen, weil sowohl der damit vorzubereitende Anspruch auf Herausgabe der Transkripte als auch der Anspruch auf Auskunft selbst ebenso wie Ansprüche aus §§ 823, 1004 BGB verjährt seien.

22 Der Anspruch auf Auskunft über weitere Unterlagen sei ebenfalls verjährt, denn auch insoweit habe der Erblasser die für den Verjährungsbeginn erforderliche Kenntnis gehabt. Er habe gewusst, dass der Beklagte solche Unterlagen im Rahmen der Stoffsammlung erhalten beziehungsweise sich diese beschafft hatte. Ihm habe daher bewusst sein müssen, dass der Beklagte nach Beendigung der Zusammenarbeit weiterhin im Besitz sonstiger Unterlagen gewesen sei. Die subsidiär in Betracht kommenden Ansprüche aus §§ 242, 259 BGB seien ebenfalls verjährt.

II.

23 Das hält der rechtlichen Überprüfung nicht in allen Punkten stand.

A.

24 Allerdings ist das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, dass die Klage insgesamt zulässig und insbesondere der Klageantrag zu 1. a. bb. hinreichend bestimmt ist. Der Antrag bringt - insbesondere nach der im Revisionsverfahren noch zulässigen (vgl. zB BGH, Urteile vom 5. Dezember 2012 - I ZR 85/11, GRUR 2013, 833 Rn. 24 und vom 27. November 2014 - I ZR 124/11, GRUR 2015, 672 Rn. 110 mwN) Klarstellung - in Verbindung mit der zur Auslegung des Antrags heranzuziehenden Anspruchsbegründung (vgl. zB BGH, Urteil vom 8. Mai 2014 - I ZR 217/12, BGHZ 201, 129 Rn. 24) hinreichend

bestimmt zum Ausdruck, dass die Klägerin Auskunft begehrt über sämtliche schriftlichen und sonstigen Unterlagen, die im Kontext der Zusammenarbeit mit dem Erblasser in den Besitz des Beklagten gelangt sind, sowie über deren Verbleib. Dabei verdeutlicht die Formulierung "aus der Zusammenarbeit", dass ein rein zeitlicher Zusammenhang nicht hinreichend, aber auch nicht erforderlich ist, vielmehr maßgeblich ist, dass ein inhaltlicher Bezug besteht. Zudem folgt aus dieser Klarstellung, dass der Auskunftsanspruch nicht auf solche Unterlagen beschränkt ist, bei denen der Beklagte für den Erblasser konkrete schriftliche Arbeiten (wie etwa Briefentwürfe) gefertigt hat - was der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 4. Mai 2020 als mögliches Verständnis der ursprünglichen Formulierung "aus der Zuarbeit" in den Raum gestellt hat. Soweit von dem Antrag Kopien allgemein zugänglicher Reden und öffentlicher Auftritte ausgenommen sind, führt dies nicht zu seiner Unbestimmtheit. Es ist ohne weiteres möglich, hinsichtlich einer einzelnen Kopie festzustellen, ob diese eine allgemein zugängliche Rede oder einen öffentlichen Auftritt dokumentiert; dagegen ist es nicht möglich, diese Reden oder Auftritte in dem Antrag konkret oder abstrakt präziser zu bezeichnen.

B.

25 Die Klage ist in dem vom Landgericht zuerkannten Umfang begründet, weshalb die Revision der Klägerin teilweise erfolgreich, die Anschlussrevision des Beklagten hingegen zurückzuweisen ist.

26 1. Entgegen der Ansicht des Beklagten bestand zwischen ihm und dem Erblasser ein Rechtsverhältnis, aufgrund dessen er verpflichtet war, das durch die Zusammenarbeit mit dem Erblasser Erlangte an diesen herauszugeben

(§ 667 BGB), auf Verlangen Auskunft über den Stand des Geschäfts zu geben und über die Ausführung Rechenschaft abzulegen (§ 666 Fälle 2 und 3 BGB).

27 a) Soweit der Beklagte geltend macht, das Berufungsgericht könne rechtsirrig von einer Bindungswirkung des Urteils des V. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 10. Juli 2015 (aaO) ausgegangen sein, bestehen hierfür keine Anhaltspunkte. Dass das Oberlandesgericht auf dieses Urteil verwiesen hat und den dortigen Rechtsausführungen gefolgt ist, lässt nicht den Schluss zu, es sei von einer rechtlichen Bindungswirkung ausgegangen. Vielmehr zeigt die ausführliche Erörterung der im Ergebnis bejahten vertraglichen Beziehungen zwischen dem Erblasser und dem Beklagten, dass das Berufungsgericht eine eigene Würdigung sowohl des dem Revisionsurteil des V. Zivilsenats zugrundeliegenden Sachverhalts als auch des weiteren Vortrags der Parteien im vorliegenden Verfahren vorgenommen hat.

28 b) Ohne Rechtsfehler hat die Vorinstanz eine vertragliche Rechtsbeziehung zwischen dem Erblasser und dem Beklagten mit den Rechtswirkungen eines Auftragsverhältnisses angenommen.

29 aa) Ob der für ein solches Verhältnis erforderliche Rechtsbindungswille vorliegt, ist danach zu beurteilen, wie sich dem objektiven Beobachter - nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls mit Rücksicht auf die Verkehrssitte - das Handeln des Leistenden darstellt. Eine vertragliche Bindung wird insbesondere dann zu bejahen sein, wenn erkennbar ist, dass für den Leistungsempfänger wesentliche Interessen wirtschaftlicher Art auf dem Spiel stehen und er sich auf die Leistungszusage verlässt oder wenn der Leistende an der Angelegenheit ein eigenes rechtliches oder wirtschaftliches Interesse hat (vgl. Senat, Urteil vom 21. Juni 2012 - III ZR 291/11, NJW

2012, 3366 Rn. 14 und vom 23. Juli 2015 - III ZR 346/14, BGHZ 206, 254 Rn. 8). Ob durch Erklärungen oder ein sonstiges Verhalten ein Auftragsvertrag zustande kommt oder nur eine rechtliche Bindungen nicht erzeugende "Gefälligkeitshandlung" vorliegt, hängt hiernach von den Umständen des Einzelfalls ab und ist daher im Wesentlichen eine Sache tatrichterlicher Würdigung. Diese bindet das Revisionsgericht, es sei denn, dass sie rechtsfehlerhaft vorgenommen wurde (Senat, Urteil vom 21. Juni 2012 aaO Rn. 16 mwN). Entsprechendes gilt für die Auslegung der Vereinbarungen der Parteien durch das Berufungsgericht. Auch insoweit darf das Revisionsgericht lediglich nachprüfen, ob eine Verletzung gesetzlicher Auslegungsgrundsätze (§§ 133, 157 BGB) vorliegt, ob also der Tatrichter alle für die Auslegung erheblichen Umstände umfassend gewürdigt und seine Erwägungen in den Entscheidungsgründen nachvollziehbar dargelegt hat (vgl. Senat, Urteil vom 4. Juli 2013 - III ZR 52/12, NJW-RR 2014, 492 Rn. 79).

30 bb) Solche Fehler zeigt die Anschlussrevision nicht auf und sind auch sonst nicht ersichtlich.

31 (1) Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht eine rechtlich verbindliche Vereinbarung zwischen dem Erblasser und dem Beklagten angenommen. Es hat dies damit begründet, dass der Erblasser gegenüber dem Beklagten nur dann seine persönlichen Erinnerungen, Informationen, Einschätzungen und unter Umständen auch Gefühle preisgeben konnte, wenn sichergestellt war, dass er gleichwohl nicht nur "Herr über das überlassene Material", sondern auch "Herr über seine Erinnerungen" bleiben konnte. Dies ist ein erhebliches rechtliches Interesse im Sinne der genannten Maßstäbe, das die Bewertung, zur Durchsetzung der Vertraulichkeit habe es einer rechtlich verbindlichen Vereinbarung bedurft, trägt.

32 Die Anschlussrevision zeigt keinen Vortrag oder sonstige Umstände auf, die dieses Interesse oder seine Bewertung durch das Berufungsgericht in Zweifel ziehen können. Soweit sie auf eigene Interessen des Beklagten an der Verwertung des von ihm gesammelten Materials verweist, stellt das einen Rechtsbindungswillen der Parteien nicht in Frage. Vielmehr belegt dies, dass es im Interesse beider Beteiligten lag, Rechte und Pflichten aus der Zusammenarbeit verbindlich zu regeln.

33 Das Berufungsgericht hat den Vortrag des Beklagten, die vorliegende Vertragsgestaltung sei im Hinblick auf das Fehlen detaillierter ausdrücklicher Regelungen zur Zusammenarbeit zwischen dem Ghostwriter und dem Namens-träger unüblich, nicht übergangen. Anders als die Anschlussrevision meint, war die Vor-Instanz nicht gehalten, mit diesem Vortrag zugleich als wahr zu unterstellen, das Fehlen einer ausdrücklichen Regelung bedeute, dass eine Verschwiegenheitspflicht oder sonstige vertragliche Bindungen nicht bestanden hätten. Die Schlussfolgerungen des Berufungsgerichts stellen eine Sachverhaltswürdigung dar und konnten daher nicht Bestandteil der Tatsachenbehauptung des Beklagten sein, deren Wahrheit vom Berufungsgericht unterstellt werden musste (vgl. hierzu Senat, Urteil vom 17. Februar 1970 - III ZR 139/67, BGHZ 53, 245, 260; BGH, Beschluss vom 24. September 2015 - IX ZR 266/14, juris Rn. 7). Mit ihrer Rüge versucht die Anschlussrevision nur - revisionsrechtlich unbeachtlich -, ihre Sachverhaltswürdigung an die Stelle derjenigen des Tatrichters zu setzen.

34 Entsprechendes gilt für die Schlussfolgerungen, die die Anschlussrevision daraus zieht, dass der Erblasser von der in § 4 Abs. 8 des Verlagsvertrags vorgesehenen Möglichkeit, Änderungen oder Ergänzungen dieses Vertrags zu

verlangen, keinen Gebrauch machte. Auch daraus musste das Berufungsgericht nicht schließen, dass der Erblasser an der rechtlichen Verbindlichkeit seines Wunschs, "Herr über seine Erinnerungen" zu bleiben, kein Interesse gehabt hätte. Dementsprechend ist auch kein Raum dafür, das Unterlassen weiterer ausdrücklicher Vereinbarungen unmittelbar zwischen dem Erblasser und dem Beklagten als beredtes Schweigen des Inhalts zu verstehen, dass eine etwaige Verschwiegenheitspflicht eine ausdrückliche vertragliche Vereinbarung erfordern sollte.

35 Soweit der Beklagte auf Äußerungen eines Sohnes des Erblassers nach Erlass des Berufungsurteils verweist, dieser habe vergeblich versucht, den Erblasser dazu zu bringen, eine Vertraulichkeitsvereinbarung mit dem Beklagten abzuschließen, widersprechen diese Äußerungen der entsprechenden Wertung des Berufungsgerichts nicht, da ihnen (auch) entnommen werden kann, dass der Erblasser die Vertraulichkeit bereits durch die getroffenen Vereinbarungen als rechtlich gewährleistet sah. Auf die Frage, ob es sich ohnedies um in der Revisionsinstanz nicht berücksichtigungsfähigen neuen Sachvortrag handelt, kommt es daher nicht an.

36 (2) Die Wirkungen dieses Rechtsverhältnisses hat das Berufungsgericht zutreffend nach Auftragsrecht beurteilt. Der Begriff der Geschäftsbesorgung im Sinne von § 662 BGB umfasst nicht nur die Vornahme von Rechtsgeschäften im wirtschaftlichen Bereich, sondern auch rein tatsächliche Handlungen, sofern hiermit eine Tätigkeit ausgeübt wird, die an sich der Sorge des Auftraggebers obliegen würde und durch die dessen Interesse gefördert wird (Senat, Urteil vom 21. Juni 2012 aaO Rn. 12 mwN). Dass der Beklagte eine solche Tätigkeit übernommen hat, stellt auch die Anschlussrevision nicht in Frage. Ein Entgelt

haben der Beklagte und der Erblasser nicht vereinbart. Die Entgeltlichkeit des Verlagsvertrags steht dieser Einordnung nicht entgegen.

37 (3) Ohne Erfolg rügt die Anschlussrevision, das Berufungsgericht habe zahlreiche Umstände - insbesondere die Stellung des Beklagten als Historiker und Journalist sowie den Umfang und die Eigenständigkeit seiner Tätigkeit - unberücksichtigt gelassen, aus denen sich ergebe, dass der Beklagte habe berechtigt sein sollen, die Unterlagen für die Abfassung eigener Werke - jedenfalls bei Wahrung eines hinreichenden zeitlichen Abstands - zu nutzen.

38 Dies trifft nicht zu. Vielmehr hat sich die Vorinstanz auf Seiten 40 ff des Berufungsurteils mit diesen Gesichtspunkten befasst, sie indessen nicht in dem vom Beklagten gewünschten Sinn gewürdigt. Hierzu hat sie zum einen ausgeführt, der Beklagte selbst habe ungeachtet seiner hohen journalistischen Reputation und fachlichen Kompetenz seine Rolle ausweislich seiner Schilderungen in dem Buch "Vermächtnis - Die K. -Protokolle" als "schreibender Untertan" und "Auftragsschreiber im Dienste der Macht" verstanden, zum anderen, einer etwaigen Zustimmung zu einer Veröffentlichung durch den Beklagten nach dem Tod des Erblassers sei jedenfalls aufgrund der vorzeitigen Beendigung der Zusammenarbeit über die Memoiren die Grundlage entzogen worden. Dies lässt Rechtsfehler nicht erkennen. Soweit die Anschlussrevision geltend macht, das Einverständnis habe nicht aufgehoben werden können, so dass der Beklagte berechtigt sei, ohne fortbestehendes Einvernehmen oder gar mit entgegengesetztem, eigennützigem Interesse die Materialien zum Zwecke eigener Veröffentlichungen zu nutzen, setzt sie ihre eigene (zudem eher fernliegende) Wertung an die Stelle derjenigen des Berufungsgerichts, ohne insoweit einen Rechtsfehler aufzuzeigen.

39 2. Aufgrund dieses sich nach Auftragsrecht richtenden Rechtsverhältnisses hat der Erblasser einen Anspruch auf Erteilung der geltend gemachten Auskünfte erlangt. Dieser aus § 666 Fall 3 BGB folgende Anspruch ist zwar infolge

der Mitteilung des Beklagten vom 30. März 2010 durch Erfüllung erloschen (§ 362 Abs. 1 BGB). Da diese Erklärung jedoch falsch war, hat die Klägerin nunmehr eine Schadensersatzforderung (§ 280 Abs. 1 Satz 1 BGB), zu deren Durchsetzung sie gemäß § 242 BGB von dem Beklagten ergänzende Auskunft verlangen kann. Der Anspruch ist allerdings teilweise verjährt.

40 a) Das Berufungsgericht hat das Schreiben des Erblassers vom 18. März 2010 als Verlangen auf Auskunft, welche Unterlagen aus der Zeit der gemeinsamen Zusammenarbeit der Beklagte noch in seinem Besitz hat, ausgelegt und dies als die erforderliche Geltendmachung des Anspruchs des Erblassers aus § 666 Fall 3 BGB gewertet. Das ist nicht zu beanstanden. Das Schreiben beschränkt sich - entgegen den Rügen der Revision - nicht auf ein Verlangen nach Rückgabe einzelner Akten, sondern bezog sich auf sämtliches Material, welches der Beklagte aus der Zeit der gemeinsamen Zusammenarbeit noch in seinem Besitz hatte, mithin auch auf sämtliche Vervielfältigungsstücke der Originaltonbänder einschließlich digitaler und sonstiger Vervielfältigungen und auf weitere Unterlagen. Der Erblasser bat den Beklagten in dem Schreiben nicht lediglich um die Rückgabe konkret bezeichneter Akten, sondern zugleich um "Prüfung" hinsichtlich dieser Akten wie auch der weiteren noch nicht als fehlend aufgefallenen Unterlagen. Dass das Berufungsgericht dies - jedenfalls im Zusammenhang mit dem Schreiben vom 24. März 2009, in dem der Erblasser von dem Beklagten die Erklärung seiner Herausgabebereitschaft "sämtliche Aufzeichnungen und sämtliche Interviews" betreffend verlangt hatte - als Aufforderung zu einer umfassenden Auskunft ausgelegt hat, lässt Rechtsfehler nicht erkennen.

b) Diesen Anspruch hat der Beklagte mit seiner E-Mail vom 30. März 2010 erfüllt, ohne dass es auf die Wahrheit der darin enthaltenen Aussage ankommt.

42

aa) Ihrem Inhalt nach richtet sich die aus § 666 BGB folgende Auskunftspflicht danach, was nach dem Gegenstand der Besorgung, der Üblichkeit im Geschäftsverkehr und dem Zweck der verlangten Information unter Berücksichtigung von Treu und Glauben erwartet werden kann (zB Senat, Urteil vom 1. Dezember 2011 - III ZR 71/11, BGHZ 192, 1 Rn. 20 mwN). Die Pflicht zur Rechenschaft beinhaltet es, dass der Beauftragte in verkehrsüblicher Weise die wesentlichen Einzelheiten seines Handelns zur Auftragsausführung darzulegen und dem Auftraggeber die notwendige Übersicht über das besorgte Geschäft zu verschaffen hat (Senat, Urteil vom 30. November 1989 - III ZR 112/88, BGHZ 109, 260, 266; BeckOGK/Riesenhuber, BGB, Stand: 1. Februar 2020, § 666 Rn. 34). Insbesondere muss der Beauftragte alle Gegenstände dokumentieren, die er nach § 667 BGB herausgeben muss (MüKoBGB/Schäfer aaO § 666 Rn. 31). Dieses umfasst alles, was er aus der Geschäftsbesorgung erlangt hat, soweit ein unmittelbarer innerer Zusammenhang mit dem geführten Geschäft besteht (vgl. Senat, Urteil vom 16. Juni 2016 - III ZR 282/14, NJW-RR 2016, 1391 Rn. 31). Hierzu zählen nicht nur von Dritten erhaltene Gegenstände, sondern auch die von dem Beauftragten selbst über die Geschäftsführung angelegten Urkunden und Belege, Aufzeichnungen und Unterlagen, Akten und Notizen (BGH, Urteil vom 10. Juli 2015 aaO Rn. 36 mwN). Ausgenommen sind nur jene selbst hergestellten Unterlagen, die nur für den Beauftragten selbst bedeutsam sind (BGH aaO); dagegen reicht es nicht aus, dass auch er ein Interesse an diesen Unterlagen hat.

43

Erfüllt ist der Anspruch, wenn die Angaben nach dem erklärten Willen des Schuldners die Auskunft im geschuldeten Gesamtumfang darstellen (vgl. BGH, Beschluss vom 22. Oktober 2014 - XII ZB 385/13, NJW 2014, 3647 Rn. 17). Wird die Auskunft in dieser Form erteilt, steht ihre etwaige inhaltliche Unrichtigkeit einer Erfüllung nicht entgegen (vgl. BeckOK BGB/Lorenz, § 259 Rn. 12 [Stand: 1. Mai 2020]; Erman/Artz, BGB, 15. Aufl., § 260 Rn. 16a; MüKoBGB/Krüger, 8. Aufl., § 259 Rn. 24, § 260 Rn. 43; Bittner/Kolbe in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2019, § 259 Rn. 32; siehe auch schon RGZ 100, 150, 152). Der Verdacht, dass die erteilte Auskunft unvollständig oder unrichtig ist, kann einen Anspruch auf Rechnungslegung in weitergehendem Umfang nicht begründen, sondern führt lediglich zu einem Anspruch auf eidesstattliche Versicherung der Vollständigkeit der erteilten Auskunft gemäß § 260 Abs. 2 BGB (zB BGH, Urteile vom 29. Oktober 1957 - I ZR 192/56, GRUR 1958, 149, 150 und vom 4. Dezember 1959 - I ZR 135/58, GRUR 1960, 247, 248; Erman/Artz; Bittner/Kolbe jew. aaO). Wesentlich für die Erfüllung des Auskunftsanspruchs ist daher die - gegebenenfalls konkludente - Erklärung des Auskunftsschuldners, dass die Auskunft vollständig ist (vgl. BGH, Beschluss vom 22. Oktober 2014 aaO Rn. 18). So kann auch eine Erklärung, die den Besitz von Gegenständen verneint, eine Auskunft bilden, wenn der Wille des Erklärenden dahin geht, durch sie zum Ausdruck zu bringen, dass Gegenstände nicht vorhanden oder Handlungen nicht erfolgt sind, die der Aufklärungspflicht unterliegen oder wenigstens unterliegen könnten, das heißt, wenn die verneinende Erklärung zur Beantwortung einer dem Erklärenden gestellten oder von ihm erwarteten Frage geschieht (BGH, Urteil 24. März 1959 - VIII ZR 39/58, NJW 1959, 1219; vgl. auch Senat, Urteil vom 14. Dezember 1970 - III ZR 206/67, WM 1971, 443, 445).

bb) Nach diesen Maßstäben hat der Beklagte den Auskunftsanspruch des Erblassers mit der E-Mail vom 30. März 2010 erfüllt. Der Beklagte erklärte in dieser E-Mail, die vom Erblasser im Schreiben vom 18. März 2010 genannten Akten nicht in Besitz zu haben und über nicht näher spezifizierte Kopien zu verfügen, die er aber nicht herausgeben könne, im Übrigen handele es sich nur um allgemein zugängliche Reden und durchweg öffentliche Auftritte. Diese Nachricht ist vor dem Hintergrund, dass das Schreiben vom 18. März 2010, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei ausgelegt hat, als Geltendmachung des umfassenden Anspruchs aus § 666 Fall 3 BGB zu verstehen ist, dahin auszulegen, dass der Beklagte erklärte, über keinerlei herausgabefähige Gegenstände mehr zu verfügen, und er mit dieser Antwort die Angelegenheit als abgeschlossen ansehe.

45 Allerdings hat das Berufungsgericht die E-Mail vom 30. März 2010 abweichend ausgelegt und gemeint, mit den Formulierungen sei nicht die Aussage verbunden gewesen, dem Beklagten lägen keine Unterlagen aus der früheren Zusammenarbeit mit dem Erblasser mehr vor. An diese, grundsätzlich dem Tatrichter vorbehaltene Würdigung ist der Senat jedoch nicht gebunden, weil sie auf einem Rechtsfehler beruht. Das Berufungsgericht hat bei seiner Auslegung allein auf den Wortlaut der Nachricht des Beklagten abgestellt, jedoch den für die Auslegung maßgeblichen Begleitumstand (vgl. Senat, Urteil vom 4. Juli 2013 - III ZR 52/12, NJW-RR 2014, 492 Rn. 79) außer Acht gelassen, dass die E-Mail eine Antwort auf das Schreiben vom 18. März 2010 war, mit dem der Beklagte - wie die Vorinstanz insoweit selbst ausgelegt hat - seinen Anspruch aus § 666 Fall 3 BGB umfassend geltend gemacht hatte. Der Senat kann, da weitere Feststellungen nicht zu erwarten sind, die Auslegung selbst vornehmen (vgl. zB Senat, Urteil vom 5. Oktober 2006 - III ZR 166/05, NJW 2006, 3777 Rn. 12 f mwN).

46 c) Ist danach der primäre Auskunftsanspruch zwar gemäß § 362 Abs. 1 BGB erloschen, so ist die Klage gleichwohl aus anderen Gründen insoweit begründet, als die Klägerin Auskunft über die schriftlichen, digitalen und sonstigen Vervielfältigungen der Tonbandaufnahmen begehrt.

47 Die von dem Beklagten erteilte Auskunft war fehlerhaft. Hieraus folgt ein Schadensersatzanspruch gemäß § 280 Abs. 1 Satz 1, § 249 Abs. 1 BGB, zu dessen Durchsetzung der Klägerin ein hierauf bezogener Anspruch auf ergänzende Auskunft aus § 242 BGB zusteht. Dieser Anspruch ist allerdings verjährt, soweit die Klägerin Auskunft über die weiteren Unterlagen begehrt.

48 aa) Mit der Auskunft in der E-Mail vom 30. März 2010 verletzte der Beklagte seine Pflichten aus § 666 Fall 3 BGB. Seine Auskunft war teilweise unzutreffend, teilweise unvollständig. Seine Erklärung, die, wie ausgeführt, dahin zu verstehen ist, dass er keine herausgabefähigen Gegenstände aus der Zusammenarbeit mit dem Erblasser mehr in Besitz hatte, steht im Widerspruch dazu, dass er - wie er später selbst angab - über eine Materialsammlung verfügte, die die Tonbandaufnahmen und deren Vervielfältigungen einschloss.

49 bb) Eine unrichtige Auskunft ist eine Pflichtverletzung, die einen Schadensersatzanspruch begründet (vgl. Senat, Urteil vom 17. Dezember 1992 - III ZR 133/91, NJW 1993, 1704, 1705 f; BGH, Urteil vom 20. Januar 1971 - VIII ZR 251/69, BGHZ 55, 201, 205; Martinek/Omlor in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2017, § 666 Rn. 4 und 11; MüKoBGB/Schäfer aaO § 666 Rn. 21), es sei denn, der Schuldner hat sie nicht zu vertreten (§ 280 Abs. 1 Satz 2 BGB). Anhaltspunkte dafür, dass dem Beklagten die Unrichtigkeit und Unvollständigkeit seiner Auskunft nicht bekannt und er deshalb zu einer zutreffenden Aus-

kunft nicht in der Lage war, sind nicht ersichtlich, so dass seine Haftung gemäß § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht ausgeschlossen ist.

50 cc) Der Beklagte ist daher zum Ersatz des durch die Pflichtverletzung entstandenen Schadens verpflichtet (§ 249 Abs. 1 BGB). Dieser Schaden kann insbesondere darin liegen, dass der Auftraggeber aufgrund der falschen Auskunft einen Anspruch nicht geltend macht (vgl. BAG, DB 1971, 52 f). Der Beklagte hat die Klägerin so zu stellen, wie diese bei richtiger Auskunft stünde. Dies schließt die Vervielfältigungen der Tonbänder und der sonstigen Unterlagen ein, deren Herausgabe der Erblasser infolge der unrichtigen Auskunft nicht verlangt hat.

51 dd) Zur Vorbereitung der Durchsetzung dieses Schadensersatzanspruchs steht der Klägerin aus dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben (§ 242 BGB) ein ergänzender Auskunftsanspruch zu. Ein solcher setzt neben dem Bestehen einer Sonderverbindung voraus, dass die konkreten Rechtsbeziehungen es mit sich bringen, dass der Anspruchsberechtigte in entschuldbarer Weise über das Bestehen oder den Umfang seines Rechts im Ungewissen ist, während der Verpflichtete die zur Beseitigung der Ungewissheit erforderlichen Auskünfte unschwer geben kann (Senat, Urteile vom 9. November 2017 - III ZR 610/16, VersR 2018, 230 Rn. 24 und vom 8. Februar 2018 - III ZR 65/17, NJW 2018, 2629 Rn. 23 mwN). Soll das geltend gemachte Auskunftsbegehren einen vertraglichen Schadensersatzanspruch belegen, muss dieser nicht bereits dem Grunde nach feststehen. Ausreichend, aber auch erforderlich ist vielmehr der begründete Verdacht einer Vertragspflichtverletzung und die Wahrscheinlichkeit eines daraus resultierenden Schadens des Anspruchstellers (vgl. Senat aaO jew. mwN). Daraus folgt, dass auch der Anspruchsinhalt des Schadensersatzanspruchs nicht bereits feststehen muss (vgl. MüKoBGB/Krüger, 8. Aufl. § 260 Rn. 15).

52

Der Klägerin steht ein Auskunftsanspruch in dem geltend gemachten Umfang zu. Jedenfalls bei einer schweren, insbesondere vorsätzlichen Pflichtverletzung ist es gerechtfertigt, dem Gläubiger zur Durchsetzung seiner Sekundäransprüche einen hierauf bezogenen ergänzenden Auskunftsanspruch zu gewähren. Unter diesen Umständen besteht nicht lediglich Grund zu der Annahme, dass die geschuldeten Angaben nicht mit der erforderlichen Sorgfalt gemacht worden sind, was gemäß § 260 Abs. 2 BGB den Auskunftspflichtigen lediglich verpflichten würde, die Richtigkeit seiner Angaben an Eides statt zu versichern. Der Beklagte hat seine vertraglichen Pflichten aus dem Auftragsverhältnis vorsätzlich verletzt. Zur Abwehr von Ansprüchen des Erblassers erklärte er in seiner E-Mail vom 30. März 2010, über keine Unterlagen zu verfügen, die an den Erblasser herauszugeben seien. Dass er über Tonbandaufnahmen und deren Transkripte verfügte, erwähnte er nicht. Im Widerspruch hierzu teilte er in dem Interview aus dem Jahr 2012 der Öffentlichkeit mit, er besitze Unterlagen, die ein "Schatz" seien, "der wirklich einmalig ist und auf den ich auch sehr stolz bin. Ich werde diesen Schatz irgendwann heben". Die nicht angegriffenen tatrichterlichen Feststellungen lassen allein den Schluss darauf zu, dass der Beklagte den Erblasser vorsätzlich in die Irre führte. Darüber hinaus bestand aufgrund der Erklärungen des Beklagten im Jahr 2014, die Kopien der Tonbänder seien "in deutschen Landen und auch im Ausland" verstreut und man werde "nicht so schnell drankommen", die begründete Befürchtung, der Beklagte habe die Durchsetzung von Herausgabeansprüchen des Erblassers gezielt vereiteln wollen.

Dem Umfang nach ist dieser Auskunftsanspruch auf den zeitlichen und sachlichen Umfang des Hauptanspruchs begrenzt (Senat, Urteil vom 9. November 2017 aaO). Das bedeutet indes nicht, dass er auf die Unterlagen beschränkt wäre, bei denen - bereits jetzt - festgestellt werden kann, dass der Erb-

lasser bei einer zutreffenden Auskunft die Herausgabe erfolgreich durchgesetzt hätte. Vielmehr dient die Auskunft auch insoweit der Vorbereitung der auf Herausgabe gerichteten Schadensersatzklage, als durch sie der genaue Anspruchsinhalt erst zu ermitteln ist. Denn die Klägerin ist gerade wegen der Irreführung über die im Besitz des Beklagten befindlichen Unterlagen im Ungewissen über den Umfang des Anspruchs und kann daher berechtigterweise auch insofern Aufklärung verlangen. Dabei sind hiervon neben den Vervielfältigungsstücken der Tonbandaufnahmen auch solche Unterlagen umfasst, die der Beklagte im Rahmen der Zusammenarbeit bearbeitete, wie auch solche, auf die er aufgrund der Zusammenarbeit mit dem Erblasser Zugriff hatte, die er aber zum Zweck eigener journalistischer Verwendung in Besitz genommen hat. Ausgeschlossen sind nur solche Unterlagen, die der Beklagte in einem rein zeitlichen, nicht aber inhaltlichen Zusammenhang mit der Zusammenarbeit sich verschaffte oder bearbeitete.

54 ee) Der Anspruch ist allerdings (lediglich) verjährt, soweit die Klägerin Auskunft über die "weiteren Unterlagen" begehrt.

55 (1) Die Verjährung des Auskunftsanspruchs aus § 242 BGB richtet sich grundsätzlich selbständig und unabhängig vom Hauptanspruch nach der allgemeinen Frist des § 195 BGB (zB BGH, Urteil vom 25. Juli 2017 - VI ZR 222/16, NJW 2017, 2755 Rn. 8 mwN). Der Anspruch kann jedoch regelmäßig nicht vor dem Hauptanspruch, dem er dient, verjähren (BGH aaO Rn. 9 ff). Dieser folgt im vorliegenden Fall aus § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB und unterliegt ebenfalls der regelmäßigen Verjährungsfrist (§ 195 BGB), die gemäß § 199 Abs. 1 BGB mit dem Schluss des Jahres beginnt, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen. Hierfür ist es erforder-

derlich, dass die dem Anspruchsteller bekannten Tatsachen ausreichen, um den Schluss auf ein schuldhaftes Fehlverhalten des Anspruchsgegners und auf die Ursache dieses Verhaltens für den Schaden als naheliegend erscheinen zu lassen, weil erst dann dem Geschädigten die Erhebung einer Schadensersatzklage, sei es auch nur in Form der Feststellungsklage, Erfolg versprechend, wenn auch nicht risikolos, möglich ist (vgl. BGH, Urteil vom 10. November 2009 - VI ZR 247/08, NJW-RR 2010, 681 Rn. 6 mwN). Die Darlegungs- und Beweislast für diese Umstände trägt der Schuldner (vgl. Senat, Urteile vom 8. Juli 2010 - III ZR 249/09, BGHZ 186, 152 Rn. 25 und vom 17. März 2016 - III ZR 47/15, WM 2016, 732 Rn. 11 mwN).

56 (2) Der hiernach darlegungspflichtige Beklagte hat keine Umstände dafür vorgetragen, dass der Erblasser vor dem 1. Januar 2011 Kenntnis von der Existenz der Vervielfältigungen der Tonbänder hatte oder in grob fahrlässiger Unkenntnis hiervon war. Dies gilt entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts auch für die Abschriften des Inhalts der Bänder, die die Schwester des Beklagten gefertigt hatte. Zwar wusste der Erblasser ausweislich seines Schreibens vom 26. April 2001 von der Existenz der Transkripte. Angesichts der Äußerungen des Beklagten in der E-Mail vom 30. März 2010, nur über von ihm bearbeitete Aktenkopien und allgemein zugängliche Reden und öffentliche Auftritte zu verfügen, kann es dem Erblasser aber nicht als grob fahrlässige Unkenntnis angelastet werden, wenn er aus der früheren Existenz von Transkripten nicht auf deren weiteren Verbleib bei dem Beklagten schloss. Es wäre widersprüchlich, wenn der Schuldner, der dem Geschädigten gegenüber vorsätzlich verdunkelt hat, dass er seine Auskunftspflichten verletzt hat, sich darauf berufen könnte, dass der Gläubiger die Fehlerhaftigkeit der Auskunft ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erkennen müssen (vgl. Senat, Urteil vom 7. März 2019 - III ZR 117/18, BGHZ 221, 253 Rn. 21).

57 Die Verjährung des auf die Vervielfältigungen der Tonbänder gerichteten Hauptanspruchs wurde durch die Erhebung der auf deren Herausgabe gerichteten Klage im Jahr 2014 gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB gehemmt. Dass diese Klage mangels Bestimmtheit des Antrags unzulässig war, steht der Hemmungswirkung nicht entgegen (vgl. Senat, Urteil vom 9. Dezember 2010 - III ZR 56/10, NJW 2011, 2193 Rn. 13 f mwN). Es genügt, dass der Gläubiger ernsthaft zu erkennen gibt, seinen behaupteten Anspruch durchsetzen zu wollen (vgl. BGH, Urteil vom 28. September 2004 - IX ZR 155/03, BGHZ 160, 259, 262). Der vorbereitende Auskunftsanspruch aus § 242 BGB ist demnach ebenfalls nicht verjährt.

58 (3) Hinsichtlich der weiteren Unterlagen hat die Verjährung des Hauptanspruchs jedenfalls spätestens mit dem Schluss des Jahres 2012 begonnen. Das Berufungsgericht hat - rechtsfehlerfrei - festgestellt, dem Erblasser habe zum Zeitpunkt des Schreibens vom 22. November 2012, in dem er den Beklagten zum Verjährungsverzicht aufgefordert habe, vor Augen gestanden, dass dieser möglicherweise noch über Unterlagen verfügt habe, die er im Rahmen der Stoffsammlung erlangt habe. Der Erblasser hatte also zu diesem Zeitpunkt die erforderlichen Kenntnisse, um eine Schadensersatzklage - sei es in Form einer Feststellungsklage, sei es als den Auskunftsanspruch aus § 242 BGB mit umfassende Stufenklage - erheben zu können. Es ist auch nichts dafür vorgebracht, dass er treuwidrig davon abgehalten worden wäre, verjährungshemmende Maßnahmen zu ergreifen. Dies zugrunde gelegt wäre die Verjährung dieses Anspruchs mit dem Ablauf des Jahres 2015 eingetreten.

59 Die ursprüngliche Klage, die allein die Vervielfältigungen der Tonbänder zum Gegenstand hatte, konnte die Verjährung ohnehin insoweit nicht hemmen.

Die Erweiterung der Klage auf die weiteren Unterlagen erfolgte erst 2016 und konnte daher eine Hemmung der Verjährung nicht mehr bewirken.

60 3. Nach alledem kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben und erweist sich das landgerichtliche Urteil als im Ergebnis zutreffend, wobei der auf Auskunft über die weiteren Unterlagen gerichtete Antrag nicht unzulässig, aber unbegründet ist. Da weitere Feststellungen im Hinblick auf den geltend gemachten Auskunftsanspruch nicht zu erwarten sind, hat der Senat in der Sache selbst zu entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO). Dies schließt eine Entscheidung über die Kosten der Rechtsmittelverfahren ein.

Herrmann

Remmert

Reiter

Böttcher

Kessen

Vorinstanzen:

LG Köln, Entscheidung vom 27.04.2017 - 14 O 286/14 -

OLG Köln, Entscheidung vom 29.05.2018 - 15 U 66/17 -