

BUNDESGERICHTSHOF

42

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 143/87

Verkündet am:
28. September 1988
Kanik
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Stadt N [REDACTED] a.d. Weinstr., vertreten durch den Oberbürger-
meister Dieter O [REDACTED], M [REDACTED] platz [REDACTED], N [REDACTED]
[REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte,
Revisionsklägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Ma [REDACTED] K [REDACTED] - und P [REDACTED] GmbH, gesetzlich vertreten
durch die Geschäftsführer M. Basina Doris Kl [REDACTED] und Günter
Z [REDACTED], W [REDACTED], Krankenhaus "H [REDACTED]", N [REDACTED]
[REDACTED],

Beklagte, Widerklägerin,
Revisionsklägerin und
Revisionsbeklagte,

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

WI

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. September 1988 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Skibbe, Dr. Brunotte, Dr. Paulusch und Groß

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen beider Parteien wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 27. April 1987 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 2. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die klagende Stadtgemeinde war Träger des Krankenhauses "H [REDACTED]", das sie als Einrichtung ohne eigene Rechtspersönlichkeit (Sondervermögen mit Sonderrechnung im Sinne der Gemeindeordnung Rheinland-Pfalz) führte. Wegen ständig steigender Defizite aus dem Betrieb des Krankenhauses übertrug sie diesen mit Wirkung vom 1. Juli 1981 auf die verklagte GmbH. Hinsichtlich der Übertragung der Grundstücke schlossen

- 3 -

die Parteien am 26. Mai 1981 einen notariellen Vertrag. Die übrigen von ihnen getroffenen Vereinbarungen hielten sie in einer Anlage zu der notariellen Urkunde fest (künftig: Vereinbarung). Unter IV. § 3 Abs. 1 der Vereinbarung heißt es:

"Die Forderungen und Verbindlichkeiten aus dem Krankenhausbetrieb werden auf die M [REDACTED] GmbH übertragen. Falls keine befreiende Schuldübernahme eintritt, ist die M [REDACTED] GmbH zum Ausgleich im Innenverhältnis verpflichtet. Verluste, die die zum Stichtag aufzustellende Bilanz aufweist, sind von der Stadt zu übernehmen und auszugleichen. Etwaige aus der Freistellung von Verbindlichkeiten anfallende Steuern trägt die Stadt. Sie hat die M [REDACTED] GmbH insoweit von einer Inanspruchnahme freizustellen."

Die Beklagte trat ab 1. Juli 1981 in den laufenden Krankenhausbetrieb ein und führte ihn weiter. Im Auftrag der Klägerin hat die WIBERA Wirtschaftsberatung Aktiengesellschaft unter dem 16. Mai 1983 einen Bericht über die Prüfung des Rumpfwirtschaftsjahres 1981 (1.1. bis 30.6.) bei dem Städtischen Krankenhaus "H [REDACTED]" erstattet (künftig: Prüfbericht).

Die Klägerin macht gegen die Beklagte vertragliche Ansprüche auf Ausgleich dafür geltend, daß die Forderungen aus dem Krankenhausbetrieb auf die Beklagte übergegangen seien. Insgesamt sei ein Betrag von ca. 3,4 Mio. DM auszugleichen, wovon sie mit der vorliegenden Klage Zahlung eines Teilbetrags von 100.000 DM nebst Zinsen seit 1. Juli 1981 verlangt.



Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten und hat (als Teilklage) Widerklage auf Zahlung von 996.147,81 DM nebst Zinsen erhoben (auf BU 6 unten irrtümlich mit 946.147,81 DM angegeben). Hierfür stützt sie sich darauf, daß jedenfalls in dieser Höhe die Halbjahresbilanz zum 30. Juni 1981 einen Verlust ausweise, den die Klägerin nach § 3 Satz 3 der Vereinbarung ausgleichen müsse.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Hiergegen hat die Klägerin Berufung eingelegt und im Berufungsverfahren den weiteren Antrag gestellt festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, der Klägerin Auskunft zu erteilen mit Belegen

- a) über sämtliche in ihrem Besitz befindlichen Ausgabenbelege der Klägerin über deren Aufwendungen für den laufenden Betriebsaufwand des Krankenhauses "H[REDACTED]-[REDACTED]" in der Zeit vom 1.1. bis 30.6.1981 und
- b) über sämtliche Rechnungen über in dieser Zeit geleistete Krankenbehandlungen sowie
- c) über auf diese Rechnungen eingegangene Zahlungen.

Das Oberlandesgericht hat diesen Klagantrag als unzulässig abgewiesen, im übrigen auf die Berufung der Klägerin die Widerklage abgewiesen und die weitergehende Berufung zurückgewiesen. Gegen das Berufungsurteil haben beide Parteien selbständige Revision eingelegt, mit der sie ihre Klage- und Widerklage-Anträge weiterverfolgen; sie beantragen jeweils Zurückweisung der Revision der Gegenseite.

Entscheidungsgründe:

A. Zur Klage

I. Die Klägerin stützt ihre Klage auf Zahlung von 100.000 DM, die ausdrücklich als Teilbetrag geltend gemacht werden, auf § 3 der Vereinbarung, wobei die nähere Begründung - insbesondere zur rechtmäßigen Herleitung des mit insgesamt rd. 3,4 Mio. DM bezifferten Anspruchs - im Verlauf des Rechtsstreits gewechselt hat. In der Berufungsbegründung bezieht sich die Klägerin vornehmlich auf die Positionen 7 der Aktiva und der Passiva in der Halbjahresbilanz zum Prüfbericht, nämlich "Forderungen aus Lieferungen und Leistungen" mit 4.409.044,92 DM und "Verbindlichkeiten aus Lieferungen und Leistungen" mit 914.313,79 DM. Aus dem Saldo von 3.494.731,13 DM werde der eingeklagte Teilbetrag verlangt. Dieser Vortrag ist im Zusammenhang mit dem Vorbringen in der Klagschrift zu sehen, wonach die Forderungen aus Lieferungen und Leistungen nur hätten entstehen können, weil die zugehörigen Aufwendungen aus dem Betrieb des Krankenhauses von der Klägerin mit aufgenommenen Krediten vorfinanziert worden seien. Die daraus resultierenden Verbindlichkeiten seien in Position 10 unter den Passiva der Bilanz enthalten ("sonstige Verbindlichkeiten" mit 7.414.127,56 DM). In der Berufungsbegründung stellt die Klägerin aber auch darauf ab, daß die Beklagte jedenfalls die von der AOK N [REDACTED] an die Klägerin überwiesenen und von dieser an die Beklagte weiterüberwiesenen 2.139.865,91 DM vereinnahmt habe.

Das Berufungsgericht hält die Zahlungsklage für ungegründet. Die Auffassung der Klägerin, ihr stehe ein Anspruch auf Ausgleichung des Differenzbetrags zwischen einerseits den gemäß § 3 der Vereinbarung auf die Beklagte übertragenen und von ihr realisierten Forderungen und andererseits den übernommenen Verbindlichkeiten aus Lieferungen und Leistungen zu, sei unzutreffend. Die eindeutig formulierte Vereinbarung sehe eine Ausgleichspflicht zwischen den Parteien zugunsten der Klägerin nur für den Fall des Nichteintritts der befreienden Schuldübernahme hinsichtlich der von der Beklagten übernommenen Verbindlichkeiten vor; hierzu habe die Klägerin nichts vorgetragen. Entgegen ihrer Auffassung sei § 3 Satz 2 gerade nicht zu entnehmen, daß ein Überschuß der eingehenden Zahlungen aus den abgetretenen Forderungen über die übernommenen Verbindlichkeiten ausgezahlt werden solle. Daß keine Ausgleichszahlung vereinbart worden sei, beruhe auch nicht auf einem Versehen, vielmehr sei davon auszugehen, daß eine solche Regelung bewußt unterblieben sei. Dies folge einmal daraus, daß nach § 3 die aus einer zum Stichtag zu erstellenden Bilanz sich ergebenden Verluste von der Klägerin auszugleichen sind. Diese Regelung könne sich nur einseitig zugunsten der Beklagten auswirken; nicht vereinbart sei hingegen, daß eventuelle "Bilanzgewinne" der Klägerin zugute kommen sollten. Dem entspreche auch der übereinstimmende Vortrag der Parteien, wonach sie davon ausgegangen seien, daß die Beklagte nicht für Verluste aus der Vergangenheit einstehen solle. Zum anderen ergebe sich aus Sinn und Zweck des Vertrags, daß die Beklagte, die ohne Unterbrechung den Krankenhausbetrieb weiterzuführen hatte, die eingehenden

Gelder von Anfang an benötigt habe, um die anfallenden Ausgaben bestreiten zu können. Die Beklagte habe im Gegenzug auch die bestehenden nicht unerheblichen Verbindlichkeiten aus dem Krankenhausbetrieb übernommen. Es sei gerade nicht vereinbart worden, daß zum Stichtag eine Aufstellung der Forderungen und Verbindlichkeiten und eine Abrechnung erfolgen sollte. Demgemäß habe die Klägerin nach der Übertragung auch alle noch bei ihr eingehenden Gelder an die Beklagte weitergeleitet. Daß die Klägerin der Beklagten außer den Forderungen weitere erhebliche Vermögenswerte übertragen hat, besage für sich nichts, weil mit dieser Übertragung die Verpflichtung der Beklagten zur Weiterführung des Krankenhauses verbunden gewesen, die Übertragung also zweckgebunden gewesen sei. Nach der seinerzeit gegebenen Wirtschaftslage sei auch nicht damit zu rechnen gewesen, daß die Beklagte jedenfalls in der Anfangszeit Gewinne aus dem Krankenhausbetrieb würde ziehen können. Nach alledem komme es auch nicht auf den tatsächlichen Bestand der Forderungen und der daraus von der Beklagten vereinnahmten Beträge an, weshalb die Zwischenfeststellungsklage unzulässig sei.

Das Berufungsgericht hat dahingestellt sein lassen, ob im übrigen die Klägerin von der Beklagten eine Zahlung deswegen verlangen könnte, weil sie vor der Übertragung des Krankenhausbetriebs zu dessen Aufrechterhaltung erhebliche Mittel habe zur Verfügung stellen müssen. Das würde nach Auffassung des Berufungsgerichts voraussetzen, daß die Klägerin bis zur Übertragung bezüglich der überlassenen Gelder wie ein Drittdarlehensgläubiger zu behandeln gewesen wäre. Für eine

derartige Annahme spräche wohl die Behandlung des Krankenhauses als Sondervermögen der klagenden Stadt, wie dies aus einer Reihe von Regelungen der Krankenhausbetriebsverordnung Rheinland-Pfalz vom 22. Januar 1979 folge (GVBl. S. 55). Indessen hätte die Klägerin - die den geltend gemachten Anspruch letztlich auch nicht hierauf gestützt habe - im einzelnen darlegen müssen, wann, in welchem Umfang, zu welchen Konditionen und insbesondere mit welchen Rückzahlungsmodalitäten sie Gelder für das Sondervermögen "Krankenhaus H. [REDACTED] - [REDACTED]" zur Verfügung gestellt habe. Nachdem hierzu jeder Vortrag fehle und auch der Bericht der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft keine Aufschlüsselung der Bilanzposition enthalte, brauche nicht entschieden zu werden, ob die Parteien die sogenannten Kassenkredite überhaupt als Verbindlichkeiten im Sinne ihrer vertraglichen Regelung behandelt wissen wollten.

Das hält nicht in allen Punkten der rechtlichen Nachprüfung stand. Auf die Frage, ob die Hingabe von Kassenkrediten für das Klagebegehren Bedeutung hat, ist die Revision nicht zurückgekommen.

II. 1. Keine Bedenken bestehen gegen die Zulässigkeit der auf einen Teilbetrag gerichteten Zahlungsklage. Die Klägerin macht nicht einen Teilbetrag aus mehreren selbständigen Ansprüchen geltend, sondern leitet aus einem einheitlichen Lebenssachverhalt unter verschiedenen rechtlichen Begründungen einen Anspruch darauf her, daß die Beklagte einen Ausgleich für die auf sie übertragenen Forderungen leisten müsse. Bei dieser Sachlage sind Rechtskraftprobleme aus der Entscheidung über die Teilklage nicht zu befürchten.

2. Das Berufungsgericht ist zur Klagabweisung aufgrund der Auslegung von § 3 der Vereinbarung gelangt. Diese Auslegung einer Urkunde individuellen, atypischen Inhalts unterliegt einer Nachprüfung im Revisionsrechtszug nur insoweit, als gesetzliche Auslegungsregeln, Denkgesetze, Erfahrungssätze verletzt sind oder wesentlicher Auslegungstoff außer acht gelassen ist (vgl. Senatsurteil vom 30. November 1977 - VIII ZR 69/76, WM 1978, 266 unter 1 a). Auch diese beschränkte Nachprüfung führt jedenfalls unter dem Gesichtspunkt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, daß das Berufungsgericht § 3 nicht im Zusammenhang der gesamten von den Parteien wegen der Übernahme und Fortführung des Krankenhauses getroffenen Regelungen gewürdigt hat. Das Urteil stellt sich nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 563 ZPO). Andererseits bedarf die abschließende Entscheidung noch der tatrichterlichen Würdigung, so daß die Sache zurückzuverweisen ist; dabei hat der Senat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht.

a) Bei der Vereinbarung der Übernahme eines Krankenhauses, das von einem kommunalen Träger als Einrichtung ohne eigene Rechtspersönlichkeit geführt wird, durch einen privatrechtlich organisierten Krankenhausträger muß zwar die bisherige Einbindung in das öffentliche Recht (Gemeinderecht) berücksichtigt werden, die einer rein erwerbswirtschaftlichen Betrachtung entgegensteht; an dem bürgerlich-rechtlichen Charakter der Vereinbarung im Sinn von § 13 GVG kann hier indessen kein Zweifel bestehen. Die Klägerin wollte insbesondere auch die Fortführung des Krankenhauses sicherstellen, das

nach Feststellung des Berufungsgerichts mit ständig steigenden Defiziten arbeitete. Diese Zielsetzung folgt z.B. aus der Vorbemerkung II. zur Vereinbarung, andererseits aus dem u.a. in V. des notariellen Vertrags geregelten Recht auf Rückübertragung, etwa wenn die Beklagte den Krankenhausbetrieb aufgibt oder aufgelöst wird. Bei dieser Zielsetzung und der gegebenen wirtschaftlichen Situation erscheint es sinnvoll, daß die Klägerin der Beklagten die Betriebsgrundstücke, die betriebstechnischen und medizinischen Anlagen und Geräte, die "medizinischen Apparate, das hauswirtschaftliche und sonstige Inventar, das Mobiliar, Bettwerk, Teppiche, Büromaschinen, Transportmittel, die ärztlichen Instrumente, Textilien, Glas, Porzellan, Haus- und Küchengeräte und die sonstigen Betriebs-einrichtungen, die den Krankenzwecken dienen," sowie die am Stichtag vorhandenen Vorräte des Krankenhauses ausdrücklich u n e n t g e l t l i c h übertrug (notarieller Vertrag unter II., Vereinbarung unter IV. § 1 Abs. 1, 2; § 2 Abs. 1). Wie die Revision mit Recht geltend macht, bestimmt indessen § 3 die Übertragung der Forderungen (und Verbindlichkeiten) aus dem Krankenhausbetrieb, ohne sie als unentgeltlich zu bezeichnen. Mit dieser unterschiedlichen Handhabung hätte sich das Berufungsgericht auseinandersetzen müssen, das jedoch nur die Tatsache der Übertragung weiterer Gegenstände als solche würdigt. Die von der Revision vermißte Erwägung lag um so näher, als es sich - nach der Art des Vermögensgegenstandes - bei den Forderungen nicht um für den Betriebszweck festgelegtes Vermögen (wie z.B. die bebauten Grundstücke und die Krankeneinrichtung), sondern um liquide Mittel handelte, deren Überlassung ohne besondere Vergütung erheblich leichter als beim festgelegten Vermögen

Zweifel daran hätte begründen können, ob nicht eine genehmigungsbedürftige unentgeltliche Veräußerung im Sinn von § 79 Abs. 3 Nr. 1, § 80 Abs. 3 Gemeindeordnung für Rheinland-Pfalz vorliegt.

Diese Erwägungen treffen sich mit dem vom Berufungsgericht nicht gewürdigten Vortrag der Klägerin, der Beklagten habe kein "Startkapital" für die Zukunft überlassen werden sollen. Zwar sieht es als Sinn und Zweck des Vertrags an, daß die Beklagte, die ohne Unterbrechung den laufenden Krankenhausbetrieb weiterzuführen hatte, auf die eingehenden Gelder aus den übertragenen Forderungen angewiesen gewesen sei, um die weiterhin anfallenden Ausgaben bestreiten zu können. Demgegenüber macht die Revision mit Recht geltend, daß dieser Bedarf auch mit einer Liquiditätshilfe hätte gedeckt werden können und noch nichts dafür besage, ob die der Beklagten zufließenden Forderungsbeträge ihr auch endgültig zustehen sollten.

b) Nach dem zuvor Ausgeführten ist § 3 als Bestimmung im Rahmen eines Vertrags auszulegen, der zwar verschiedene Teilregelungen der Übertragung des Krankenhausbetriebs als unentgeltlich bezeichnet, insgesamt aber nicht als unentgeltlicher Vertrag (vgl. Soergel/Wiedemann, BGB, 11. Aufl., Rdn. 8 vor § 320) anzusehen ist. Diesen Zusammenhang hat das Berufungsgericht in rechtsfehlerhafter Weise nicht umfassend gewürdigt, sondern für die Frage der Entgeltlichkeit der Übertragung der Forderungen überwertig auf § 3 abgestellt; der Rechtsfehler kann auch die Auslegung der einzelnen in § 3 enthaltenen Regelungen beeinflussen haben. Zwar trifft zu, daß

der Wortlaut von § 3 zur Entgeltlichkeit oder Unentgeltlichkeit schweigt. Im Vergleich mit den oben erwähnten Regelungen, die ausdrücklich die unentgeltliche Übertragung vorsehen, besagt das aber noch nichts für die unentgeltliche Übertragung der Forderungen. Seine Annahme, eine entsprechende Regelung sei bewußt unterblieben, hat das Berufungsgericht nicht hinreichend begründet; sie beruht darüber hinaus auf nicht durchweg zutreffend herangezogenen Argumenten: Für die Beurteilung, welches Gewicht § 3 Satz 2 zukommt, hätte beachtet werden müssen, daß er sich im wirtschaftlichen Ergebnis mit der bereits in § 415 Abs. 3 BGB bestimmten Rechtsfolge deckt (Verpflichtung zur Erfüllungsübernahme), ihm daher keine besondere Bedeutung als Ausdruck des Parteiwillens beizulegen ist. § 3 Satz 3, dessen Wortlaut im Hinblick auf den Zusammenhang von § 3, der sich im übrigen nur mit Forderungen und Verbindlichkeiten befaßt, entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts schon nicht als eindeutig angesehen werden kann, wird in seiner Bedeutung vom Berufungsgericht jedenfalls überbewertet, wenn es meint, er regle einen Ausgleich lediglich zugunsten der Beklagten. Bei Berücksichtigung des Zusammenhangs mag ihm der Ausdruck der Einigung der Parteien darüber zu entnehmen sein, daß die Beklagte im Innenverhältnis Verbindlichkeiten nur bis zur Höhe der Forderungen übernehmen muß (s. unten c). Er besagt aber andererseits nichts gegen die Möglichkeit, daß die Beklagte nach den Vorstellungen der Parteien bei einem Forderungsüberschuß den Differenzbetrag durch Zahlung ausgleichen sollte, hierin und in der Schuldübernahme also das Entgelt für die Übertragung der Forderungen liege. Bezüglich des Gesichtspunkts, die Beklagte

sei auf die eingehenden Gelder aus den übertragenen Forderungen angewiesen gewesen, ist oben schon ausgeführt worden, daß das Berufungsgericht Erfordernisse der Liquiditätssicherung zu Unrecht ohne weiteres mit der Frage gleichsetzt, ob die Forderungen unentgeltlich übertragen werden sollten.

c) Diese Frage bedarf nochmaliger tatrichterlicher Würdigung, die die oben aufgezeigten Gesichtspunkte zu beachten haben wird. Auch die Parteien werden noch Gelegenheit haben, auf dieser Grundlage - mit geeigneten Beweisanträgen - ihren Vortrag zu vertiefen. Dazu sei auf folgendes hingewiesen, wenn es auch im Hinblick auf den hier eingeklagten Teilbetrag möglicherweise ohne Bedeutung ist: Eine aus dem Zusammenhang der gesamten Vereinbarungen der Parteien hergeleitete grundsätzliche Bejahung der Entgeltlichkeit der Forderungsübertragung würde noch nicht bedeuten, daß der in der Halbjahresbilanz ausgewiesene Forderungsbetrag der geschuldeten Vergütung zugrunde zu legen ist. Die Vorstellung der Parteien, daß weder die Beklagte Lasten der Vergangenheit übernehmen noch die Klägerin ihr unentgeltlich Forderungen übertragen soll (wie hier zu unterstellen ist), die nicht wie das Sachvermögen des Krankenhausbetriebs zweckgebunden sind, kann vielmehr das Verständnis nahelegen, daß die Beklagte den Saldo von (Dritt-) Forderungen und Verbindlichkeiten aus dem Krankenhausbetrieb vergüten soll. Ferner kommt auch in Betracht - eventuell im Weg ergänzender Vertragsauslegung -, daß die Obergrenze der Vergütung bei dem der Beklagten tatsächlich zugeflossenen Betrag liegt. Hier könnte sich die Berechtigung des von der Klägerin als Zwischenfeststellungsklage bezeichneten Antrags erweisen, der daher beim jetzigen Prozeßstand

nicht abgewiesen werden kann und ebenfalls nicht entscheidungsreif ist; dementsprechend muß das klagabweisende Berufungsurteil auch insoweit aufgehoben werden. Der Revision der Klägerin ist darin zu folgen, daß keine Zwischenfeststellungsklage im Sinn von § 256 Abs. 2 ZPO vorliegt, sondern eine auf Auskunft gerichtete Klage (zur Klageerweiterung außerhalb der Berufungsbegründung vgl. BGH, Urteil vom 24. Februar 1988 - IVb ZR 45/87, BGHR ZPO § 519 Abs. 3 Nr. 2 Klageerweiterung 1), auf die es dann ankommen kann, wenn die Beklagte - was zwar nicht naheliegend, aber auch nicht ausgeschlossen erscheint - für die Übertragung der Forderungen ein Entgelt schuldet, das sich nach den Zahlungseingängen bei ihr für Krankenbehandlungen in der Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 1981 richtet, jedoch begrenzt ist durch die Höhe des laufenden Betriebsaufwands des Krankenhauses für denselben Zeitraum. Bedenken aus § 254 ZPO ergeben sich nicht. Sind seine Voraussetzungen erfüllt, ist der Kläger deswegen nicht auf die stufenweise Geltendmachung des Anspruchs beschränkt, er kann trotz der Klage auf Auskunft schon einen bezifferten Hauptanspruch verfolgen (vgl. Stein/Jonas/Schumann, ZPO, 20. Aufl., § 254 Rdn. 1 b). Materiell-rechtlich kann sich der Auskunftanspruch, was ebenfalls noch der tatrichterlichen Würdigung bedürfte, aus § 242 BGB ergeben (vgl. Soergel/Teichmann, BGB, 11. Aufl., § 242 Rdn. 190 ff; zur Vorlage von Belegen vgl. Soergel/M. Wolf, BGB, 11. Aufl., § 260 Rdn. 52). Im Tatsächlichen ist hier für die Revisionsinstanz zu unterstellen, daß im Zug der Fortführung des Krankenhausbetriebs durch die Beklagte diese auch in den alleinigen Besitz der entsprechenden Unterlagen gelangt ist.

B. Zur Widerklage

I. Nach § 3 Satz 3 der Vereinbarung sind "Verluste, die die zum Stichtag aufzustellende Bilanz aufweist (richtig wohl: ausweist), ... von der Stadt zu übernehmen und auszugleichen". Das Berufungsgericht sieht hierin keine ausreichende Grundlage für den mit der Widerklage geltend gemachten Anspruch auf Zahlung von 996.147,81 DM. Zwar sei mit der Vereinbarung der echte Bilanzverlust gemeint und nicht lediglich der Unterschiedsbetrag zwischen übertragenen Forderungen und übernommenen Verbindlichkeiten aus dem Krankenhausbetrieb. Der geltend gemachte Betrag sei derjenige für den Zeitraum vom 1. Januar 1981 bis 30. Juni 1981 und erscheine in dem Anhang zum Prüfbericht A 20. Der in der Halbjahresbilanz unter Aktiva Nr. 14 aufgeführte Betrag von 3.026.417,98 DM betreffe den Bilanzverlust unter Einschluß des Vorjahres 1980. Dennoch - so meint das Berufungsgericht - könne die Beklagte aus dem ausgewiesenen Bilanzverlust keinen Zahlungsanspruch herleiten. Zwar sei ihr insoweit beizupflichten, als sie die Zulässigkeit einer Ausbuchung durch die Klägerin verneine. Dies würde praktisch einer Verringerung des Eigenkapitals gleichkommen, was die Grundlage für die ordnungsgemäße Weiterführung des Krankenhausbetriebes gefährden könne. Aber der in der Halbjahresbilanz unter Aktiva Nr. 14 ausgewiesene Bilanzverlust für den Zeitraum vom 1. Januar 1980 bis 30. Juni 1981 stelle einen rein rechnerischen Betrag dar, der nur die Ausgeglichenheit der Bilanz bezwecke. Die Beklagte erkenne indessen ihre Verpflichtung zur Erfüllung der in der Bilanz unter Passiva Nr. 10 enthaltenen sonstigen Verbindlichkeiten, soweit sie gegenüber dem bisherigen Träger, der Klägerin, bestehen sollen, nicht an.

Sie gehe gerade davon aus, daß sie zur Rückzahlung der sogenannten Kassenkredite nicht verpflichtet sei. Sie könne daher Rechte aus der Bilanz insoweit nicht herleiten, als sie nicht auch bereit sei, ihr ungünstige Bilanzposten anzuerkennen. Nach Streichung der Verbindlichkeiten gegenüber dem Träger (Klägerin), die insgesamt höher seien als der ausgewiesene Bilanzverlust, verringere sich in diesem Umfang der gesamte Passivbetrag, was wiederum zur Folge habe, daß der bisher ausgewiesene Bilanzverlust, der nur die Ausgleicheung der Bilanz bezwecken solle, entfalle.

Das hält nicht in allen Punkten der rechtlichen Nachprüfung stand; die Revision führt auch insoweit zur Aufhebung und Zurückverweisung (§ 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO). Wie für die Klage werden die Parteien Gelegenheit haben, ihren Vortrag - mit geeigneten Beweisanträgen - zu vertiefen.

II. 1. Darauf, ob das angeblich widersprüchliche Verhalten der Beklagten zum Ausschluß eines Anspruchs aus § 3 Satz 3 der Vereinbarung führt, käme es nicht an, wenn diese vertragliche Regelung von vornherein als Anspruchsgrundlage ausscheidet. Die Regelung ist in ihrem Sinngehalt schwer zu verstehen. Gewinn oder Verlust bezieht sich auf das jeweilige Wirtschaftssubjekt und betrifft **Ä n d e r u n g e n** seines betrieblichen Vermögens (vgl. z.B. Meyer-Landrut/Miller/Niehus, GmbH-Gesetz, 1987, HGB §§ 238 bis 335 Rdn. 753). Vom Konzept der Einzelrechtsnachfolge her betrachtet (um die es hier **r e c h t l i c h** geht), ist der Verlust im Krankenhaus-Sondervermögen der Klägerin für die Zeit bis zum 30. Juni 1981 für die Beklagte ohne Belang, weil sie das zum Stichtag **v o r h a n d e n e** Vermögen übernahm.

Die Parteien waren jedoch nicht gehindert, eine Ausgleichsverpflichtung z.B. im Hinblick auf die für den Bestand von Forderungen und Verbindlichkeiten per 30. Juni 1981 maßgebliche und bis dahin zu Lasten der Klägerin gehende Wirtschaftsführung zu vereinbaren, was auch in Einklang damit stünde, daß das rechtlich unselbständige Sondervermögen betriebswirtschaftlich in vielfacher Hinsicht von dem allgemeinen Vermögen der Gemeinde abgegrenzt ist (vgl. §§ 8 ff Krankenhausbetriebsverordnung Rheinland-Pfalz; Zeiß, Das Eigenbetriebsrecht der gemeindlichen Betriebe, 3. Aufl., Bd. I § 1 S. 9 am Beispiel des Eigenbetriebsgesetzes Baden-Württemberg). Die Annahme des Berufungsgerichts, daß der im Prüfbericht Anhang A 20 mit 996.147,81 DM bezifferte "Jahresfehlbetrag" als der nach § 3 Satz 3 maßgebliche Verlust angesehen werden könne, ist möglich, wenn auch unbeschadet der oben zu A II. 2 b, c unter dem Gesichtspunkt aufgezeigten, noch der tatrichterlichen Klärung bedürftigen Zweifel, ob nach der Vorstellung der Parteien nicht ein in der Bilanz ausgewiesener Verlust, sondern der Saldo von Forderungen und Verbindlichkeiten ausgeglichen werden soll. Auch die Ansicht des Berufungsgerichts, daß die Ausbuchung des Verlusts durch die Klägerin nicht die Erfüllung eines Anspruchs der Beklagten auf Verlustausgleich darstelle, ist im Ergebnis vertretbar. Denn es handelt sich dabei um eine Kapitalkonsolidierung im Bereich der Stadtgemeinde, die wirtschaftlich für die Beklagte ohne Belang ist.

2. Die Annahme des Berufungsgerichts, einem - hier zu unterstellenden - Anspruch der Beklagten aus dem Verlustausweis stehe der Umstand entgegen, daß sie einen ihr ungünstigen Bilanzposten nicht anerkenne, ist rechtsfehlerhaft. Die

Revision beanstandet schon mit Recht, daß das Berufungsgericht einmal offenläßt (im Zusammenhang mit der Klage), ob die Beklagte zur Erfüllung der in der Halbjahresbilanz unter Passiva Nr. 10 enthaltenen Verbindlichkeiten verpflichtet ist, ihr andererseits jedoch Rechte aus dem Verlustausweis versagt, weil sie nicht bereit sei, den ihr ungünstigen Bilanzposten anzuerkennen. Das ist widersprüchlich und verstößt damit gegen die Denkgesetze. Es erscheint schon fraglich, ob die unberechtigte Weigerung der Beklagten zur Erfüllung von Verbindlichkeiten einen für sie bestehenden Anspruch auf Verlustausgleich unmittelbar berühren könnte. Da es hierzu an der tatrichterlichen Würdigung fehlt, kann jedoch für die Revisionsinstanz nicht einmal zugrunde gelegt werden, daß ihre Weigerung unberechtigt ist. Für die anderweite Verhandlung und Entscheidung sei insoweit darauf hingewiesen, daß es im Hinblick auf die Veräußerung eines Sondervermögens nicht zwingend auf den Gesichtspunkt ankommt, ob eine Verbindlichkeit im Rechtssinn besteht, die es zwischen Sondervermögen und Gemeinde nicht geben kann. Dieser Umstand hätte die Parteien indessen nicht daran gehindert zu vereinbaren, daß eine nur betriebswirtschaftlich ausgewiesene "Verbindlichkeit" von der Beklagten zu übernehmen ist, was im Ergebnis auf eine entsprechende Zahlungspflicht gegenüber der Klägerin hinausliefe, der allerdings wiederum entgegenstehen könnte, daß die Beklagte nicht für Verluste aus der Vergangenheit aufkommen sollte.

Nach alledem ist auf die Revisionen beider Parteien das Berufungsurteil in vollem Umfang aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens übertragen wird, die vom endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängt.

Braxmaier

Dr. Skibbe

Dr. Brunotte

Dr. Paulusch

Groß