

3

Nachschlagewerk: ja)
BGHZ: ja) zu II. d. Gründe

BGB § 134; GewStG §§ 4, 28 ff

Eine in einem Pachtvertrag über gemeindeeigenes Gelände enthaltene Klausel, wonach sich die pachtende Gesellschaft gegenüber der verpachtenden Gemeinde verpflichtet, ihre betrieblichen Verhältnisse und die Verhältnisse der Gesellschaft so zu gestalten, daß die in dem Unternehmen anfallende Gewerbesteuer ausschließlich der Gemeinde zufließt, ist als unzulässige Ausweitung der Steuerpflicht mit privatrechtlichen Mitteln nichtig.

BGH, Urteil vom 14. April 1976 - VIII ZR 253/74 OLG Düsseldorf
LG Krefeld

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 253/74

URTEIL

Verkündet am
14. April 1976
Mückenhäusen,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma K [REDACTED] GmbH, Herstellung und Vertrieb von Hoch-
und Tiefbaustoffen, vertreten durch den Geschäftsführer,
Kaufmann Erich F [REDACTED], Verwaltungssitz in D [REDACTED], Ku [REDACTED]-
[REDACTED] [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die Stadt W [REDACTED], vertreten durch den Rat der Stadt, dieser
vertreten durch den Stadtdirektor, W [REDACTED] [REDACTED], Ka [REDACTED]
(Rathaus),

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. März 1976 durch die Richter Braxmaier, Claßen, Dr. Hiddemann, Hoffmann und Treier

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Teilurteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 19. September 1974 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Krefeld vom 18. Oktober 1973 wird zurückgewiesen.

Der Klägerin werden auch die Kosten der Berufung und der Revision auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Gemeinde Sch[REDACTED], Rechtsvorgängerin der klagenden Stadt, verpachtete durch schriftlichen Vertrag vom 12. Juli 1963 35 Morgen gemeindeeigenen Grundbesitzes auf 25 Jahre an die Firma Baustoffwerk Sch[REDACTED] GmbH & Co. (im folgenden: GmbH & Co.) zum Zwecke der Gewinnung von Sand für die Fabrikation von Baustoffen, insbesondere von Kalksandsteinen. Bei Vertragsschluß hatte die GmbH & Co., die ein Kalksandsteinwerk in Sch[REDACTED] betrieb,



ihre einzige Betriebsstätte in dieser Gemeinde, so daß die für ihr Unternehmen anfallende Gewerbesteuer allein der Gemeinde Sch[REDACTED] zufließt. Um der Gemeinde auch weiterhin dieses Gewerbesteueraufkommen zu sichern, wurde in Art. 6 des Pachtvertrages vereinbart:

"Der Pächter verpflichtet sich, während der Vertragsdauer die betrieblichen Verhältnisse und die Verhältnisse der Gesellschaft jeweils so zu gestalten, daß die in dem Unternehmen anfallende Gewerbesteuer ausschließlich der Gemeinde Sch[REDACTED] zufließt."

Durch Zusatzvertrag vom 29. April 1969 wurden weitere gemeindeeigene Grundstücke in die Verpachtung einbezogen.

In der Folgezeit wurde die Gemeinde Sch[REDACTED] mit 3 weiteren Gemeinden zur klagenden Stadtgemeinde zusammengefaßt. 1972 übertrug die bisherige alleinige Kommanditistin der GmbH & Co., die Franz H[REDACTED] & Cie. GmbH in D[REDACTED]-R[REDACTED], ihren Kommanditanteil an die Beklagte, ihre Tochtergesellschaft, die sodann das Unternehmen der GmbH & Co. mit Aktiven und Passiven übernahm. Die Beklagte, die ebenfalls ihren Sitz in D[REDACTED] hat, wird vom Finanzamt D[REDACTED]-Nord gewerbsteuerlich einheitlich mit ihren Betriebsstätten erfaßt. Die 6 Gemeinden, in denen sie Betriebsstätten unterhält, darunter auch die Klägerin, sind aufgrund eines Zerlegungsverfahrens nach den §§ 28 ff GewStG an den Gewerbesteuerleistungen der Beklagten beteiligt. Nach Behauptung der Klägerin erhält sie jedoch aufgrund dieser Neuordnung des H[REDACTED]-Konzernes wesentlich weniger Gewerbesteuer, als sie erhalten würde, wenn die GmbH & Co. nicht in die Beklagte eingebracht worden wäre,

sondern wie in der Vergangenheit gewerbesteuerlich selbstständig bei ihr - der Klägerin - erfaßt würde.

Mit der Klage beansprucht die Klägerin von der Beklagten als Rechtsnachfolgerin der GmbH & Co., daß sie durch geeignete organisatorische Maßnahmen in Erfüllung des Art. 6 des Pachtvertrages gewerbesteuerrechtlich die alte Rechtslage wiederherstellt und, soweit dies rückwirkend nicht mehr möglich ist, ihr Schadensersatz wegen Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung aus Art. 6 des Pachtvertrages leistet. Den Schadensersatzanspruch hat sie im Wege der Stufenklage geltend gemacht, mit der sie zunächst Auskunfterteilung über die gewerbesteuererheblichen Vorgänge in dem von der Beklagten in der Gemeinde der Klägerin betriebenen Baustoffwerk verlangt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat - unter Zurückstellung der Entscheidung im übrigen - durch das angefochtene Teilurteil die Beklagte verurteilt,

1. "die betrieblichen und gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse ihres in W[REDACTED]-Sch[REDACTED] betriebenen Baustoffwerkes wieder so zu gestalten, daß die durch die gewerbliche Tätigkeit dieses Baustoffwerkes verursachte Gewerbesteuer-schuld ausschließlich der Klägerin zufließt,
2. der Klägerin für die Kalenderjahre 1972 und 1973 sowie für die nachfolgenden Kalenderjahre bis zur Erfüllung des Klaganspruchs zu 1 Auskunft über alle gewerbesteuererheblichen Vorgänge ihres in W[REDACTED]-Sch[REDACTED] gelegenen Baustoffwerkes nach Maßgabe der §§ 7 und 12 des Gewerbesteuergesetzes zu erteilen, so

als ob das von ihr in W[REDACTED]-Sch[REDACTED]
betriebene Baustoffwerk eigenständig zur
Gewerbsteuer herangezogen würde."

Mit ihrer Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, strebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils an.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg.

I. Entgegen der Ansicht der Revision ist die Klage allerdings nicht unzulässig, soweit die Klägerin von der Beklagten die Umgestaltung der betrieblichen und gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse des Baustoffwerkes der Beklagten in W[REDACTED]-Sch[REDACTED] begehrt (Klagantrag zu 1).

1. Insbesondere genügt dieses Klagebegehren dem Erfordernis eines bestimmten Klagantrags nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Die Beklagte kann den nach dem Inhalt des Klagantrags von ihr zu bewirkenden gewerbsteuerrechtlichen Erfolg auf durchaus verschiedenen Wegen herbeiführen. Erforderlich ist dafür gemäß § 4 GewStG lediglich, daß das im Gemeindebezirk der Klägerin gelegene Baustoffwerk der Beklagten zukünftig nicht mehr nur als eine von mehreren unselbständigen Betriebsstätten der Beklagten, sondern als selbständiger Gewerbebetrieb im Sinne von § 2 GewStG geführt wird. Das kann nicht nur - wie die Beklagte meint - mit Hilfe einer eigens für diesen Zweck neu zu gründenden Personal- oder Kapitalgesellschaft geschehen. Unter be-

stimmten Voraussetzungen besteht auch die Möglichkeit, daß die Beklagte selbst das Baustoffwerk als selbständigen Gewerbebetrieb sogar neben einem weiteren gleichartigen Unternehmen führt (vgl. hierzu Muthling; Kommentar zum Gewerbesteuergezet, 2. Aufl. § 2 Anm. 3 b; Blümich/Boyens/Steinbring/Klein/Hübl, Kommentar zum Gewerbesteuergezet, 8. Aufl. § 2 Anm. 18, insbesondere Abs. 7).

Hat der Kläger nach dem von ihm geltend gemachten materiellrechtlichen Anspruch nur ein Recht darauf, daß der Beklagte einen bestimmten Erfolg herbeiführt, und muß er es dem Beklagten überlassen, wie dies geschieht, so kann von dem Kläger nicht verlangt werden, daß er im Klagantrag dem Beklagten bestimmte Maßnahmen zur Herbeiführung des geschuldeten Erfolgs vorschreibt. Aus diesem Grunde ist zum Beispiel bei Störungsbeseitigungs- und bei Unterlassungsansprüchen die Verurteilung (und ein entsprechender Klagantrag) zulässig mit dem Gebot, "durch geeignete Maßnahmen" Vorsorge zu treffen, daß benachteiligende Einwirkungen auf das Grundstück des Klägers nicht mehr stattfinden (BGHZ 29, 314, 317) bzw. "geeignete Maßnahmen zu treffen", durch welche vom Betrieb des Beklagten ausgehende, das Nachbargrundstück des Klägers wesentlich beeinträchtigende Einwirkungen durch Geräusche und Erschütterungen in Zukunft verhindert werden (BGH Urteil vom 8. Juli 1964 - V ZR 173/63 = WM 1964, 1102).

Ebensowenig kann aber auch im vorliegenden Fall von der Klägerin eine weitergehende Konkretisierung ihres Klagebegehrens verlangt werden, weil sie den geltend gemachten Anspruch nach Art. 6 des Pachtvertrages praktisch nicht näher konkretisieren kann, ohne hierdurch unberechtigt

in die der Beklagten zu belassende Gestaltungsfreiheit einzugreifen.

2. Die Klage auf Erfüllung der Verpflichtung nach Art. 6 des Pachtvertrages ist auch nicht wegen rechtlicher Unmöglichkeit der Leistung, auf die sie gerichtet ist, unzulässig (vgl. BGH Urteile vom 9. Oktober 1974 - VIII ZR 113/72 = WM 1974, 1182 und vom 4. November 1971 - VII ZR 175/69 = WM 1972, 103).

Es steht nicht fest, daß es der Beklagten nicht möglich ist, die betrieblichen und gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse ihres in der Gemeinde der Klägerin gelegenen Baustoffwerkes wieder so zu gestalten, daß die durch die gewerbliche Tätigkeit in diesem Baustoffwerk verursachte Gewerbesteuer ausschließlich der Klägerin zufließt. Ob die dafür erforderlichen Maßnahmen nicht von der Beklagten selbst, sondern nur von ihren Gesellschaftern vorgenommen werden können, wie die Beklagte meint, kann dahingestellt bleiben. Selbst wenn die erforderliche Umwandlung des Baustoffwerkes von einer unselbständigen Betriebsstätte innerhalb des derzeitigen Unternehmens der Beklagten in einen selbständigen Gewerbebetrieb nur von den Gesellschaftern der Beklagten vorgenommen werden könnte, wäre der Beklagten die Erfüllung des gegen sie gerichteten Anspruchs nicht unmöglich, weil diese dann die Herbeiführung geeigneter betrieblicher und gesellschaftsrechtlicher Maßnahmen der Gesellschafter der Beklagten durch die (Organe der) Beklagten zum Inhalt hätte. Daß der Beklagten auch diese Leistung unmöglich ist, läßt sich jedenfalls nicht feststellen, zumal dafür nicht entscheidend ist, ob die Beklagte gegen ihre Gesellschafter einen Anspruch auf deren erforderliche Mitwirkung hat (vgl. Senatsurteil vom 9. Oktober 1974 - VIII ZR 113/72, aaO, m.w.Nachw.).

3. Auch fehlt der Klägerin nicht das Rechtsschutzbedürfnis für eine Verurteilung der Beklagten, soweit diese den Klaganspruch nur mit Hilfe ihrer Gesellschafter erfüllen könnte. Das Rechtsschutzinteresse an der Verurteilung der Beklagten ergibt sich in diesem Falle schon aus der hierdurch für die Klägerin eröffneten Möglichkeit, von der Beklagten unter erleichterten Voraussetzungen Schadensersatz gemäß § 283 BGB zu fordern (vgl. § 893 ZPO; Senatsurteil vom 9. Oktober 1974 - VIII ZR 113/72, aaO).

II. Jedoch ist die Klage nicht begründet, weil Art. 6 des Pachtvertrages entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts unwirksam ist. Die Gemeinde Sch[REDACTED] konnte die Rechtsvorgängerin der Beklagten nicht im Wege der Vereinbarung dazu verpflichten, die betrieblichen Verhältnisse des Baustoffwerkes und die Verhältnisse der Gesellschaft jeweils so zu gestalten, daß die in dem Unternehmen anfallende Gewerbesteuer ausschließlich dieser Gemeinde zufließt.

Mit Art. 6 des Pachtvertrages bewegt sich die Klägerin mit Mitteln des Privatrechts auf einem Gebiet öffentlicher Verwaltung, und zwar der streng hoheitlichen Verwaltung des Steuerrechts. Gegenstand dieser Vereinbarung ist nach ihrem eindeutigen Sinn nicht lediglich die Vornahme ganz bestimmter betrieblicher und gesellschaftsrechtlicher Maßnahmen, die als solche auf zivilrechtlichem Gebiet liegen, sondern die Herbeiführung und Aufrechterhaltung der ungeteilten Gewerbesteuerpflicht im Gebiet der Klägerin durch entsprechende betriebliche und gesellschaftsrechtliche Maßnahmen, also eines auf steuerrechtlichem Gebiet liegenden Erfolges. Die Abrede sollte die Gemeinde Schiefbahn dazu berechtigen,

die Rechtsvorgängerin der Beklagten notfalls auch gegen ihren Willen, nämlich durch Erzwingung entsprechender betrieblicher oder gesellschaftsrechtlicher Maßnahmen, steuerpflichtig zu machen. Hierbei handelt es sich der Sache nach um eine Ausweitung der Steuerpflicht durch den kombinierten Einsatz privatrechtlicher und steuerrechtlicher Mittel. Dies zeigt sich auch, soweit die Klägerin Schadensersatz für entgangene Gewerbesteuer wegen Nichterfüllung des Art. 6 des Pachtvertrages begehrt, weil sie im Falle der Wirksamkeit der Vertragsbestimmung auf diesem Wege mit zivilrechtlichen Mitteln praktisch eine zusätzliche "Gewerbesteuer" zu der ihr im Zerlegungsverfahren nach den §§ 28 ff GewStG zustehenden Gewerbesteuer durchsetzen könnte.

Die Besteuerung, insbesondere die Ausgestaltung der Steuerpflicht, unterliegt indes der Regelung durch die zwingenden Vorschriften des Steuerrechts, hier vor allem des Gewerbesteuergesetzes. Dieses bestimmt, unter welchen Voraussetzungen eine Gemeinde gegen einen Gewerbetreibenden einen Anspruch auf Gewerbesteuer hat. Speziell in § 4 GewStG ist festgelegt, wann der Anspruch auf Gewerbesteuer der Gemeinde allein und in vollem Umfang zusteht und wann sie nur Anspruch auf die ihr im Rahmen des Zerlegungsverfahrens nach den §§ 28 ff GewStG anteilig zustehende Gewerbesteuer hat. Das Steuerrecht gibt der Gemeinde keine Möglichkeit, den Gewerbetreibenden zu zwingen, einen Tatbestand zu verwirklichen, der ihr die Gewerbesteuer in Höhe eines bestimmten Betrages oder eines bestimmten Anteils zufließen läßt. Ebensowenig kann die Gemeinde mit Mitteln des Steuerrechts Einfluß darauf nehmen, daß der Gewerbetreibende seine tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse so

einrichtet, daß sie allein Steuergläubigerin ist oder bleibt und nicht nur auf den Zerlegungsanteil angewiesen ist. Auf das Entstehen des Steuertatbestandes und auf dessen Bestehenbleiben gewährt das Steuerrecht der Gemeinde keinen Einfluß. Es können nicht nur keine zusätzlichen, in den Steuergesetzen nicht enthaltenen Steuertatbestände durch Vereinbarung geschaffen werden (vgl. BVerwG, BStBl 1959 Teil I S. 1002 = BVerwGE 8, 329; DVBl 1960, 106; BFH, BStBl 1962 Teil III S. 241, 243; Hübschmann/Hepp/Spitaler, Kommentar zur Reichsabgabenordnung 6. Aufl. § 220 Anm. 12; Becker/Riewald/Koch, Reichsabgabenordnung 9. Aufl. Bd. II § 220 Anm. 3 Abs. 14; Mithling, Gewerbesteuergezet, 2. Aufl. § 15 Anm. 2); es ist auch unzulässig, einen Gewerbetreibenden im Wege des Privatrechts zu zwingen, einen Steuertatbestand herbeizuführen oder aufrechtzuerhalten, auf dessen Herbeiführung bzw. Aufrechterhaltung die Gemeinde nach den Steuergesetzen keinen Anspruch hat. Eine privatrechtliche Verpflichtung dieses Inhalts verfolgt das gleiche Ziel wie die unzulässige, unmittelbar auf die Begründung oder Erweiterung der Steuerpflicht selbst gerichtete öffentlichrechtliche Steuervereinbarung und ist darüber hinaus für den Betroffenen sogar noch belastender als jene, weil sie ihn auch noch zur Schaffung der tatbestandlichen Voraussetzungen der Steuerpflicht veranlassen soll, nur um den Schein der Gesetzmäßigkeit der Besteuerung zu wahren. Eine solche Ausweitung der Steuerpflicht mit privatrechtlichen Mitteln bedeutet mithin eine Umgehung des Gewerbesteuergezetes und muß deshalb daran scheitern, daß im Gewerbesteuergezet eine das Recht der Gemeinde auf privatrechtliche Betätigung auf dem Gebiet der Besteuerung insoweit ausschließende Sonderregelung

zu sehen ist (vgl. auch RGZ 82, 326, 329 ff zum umgekehrten Fall einer Beschränkung der Steuerpflicht mit privatrechtlichen Mitteln).

III. Nach allem ist der Anspruch der Klägerin auf organisatorische Umstrukturierung der Beklagten ebenso als unbegründet abzuweisen, wie der auf diesen Anspruch gestützte Auskunftsanspruch.

Infolge der Nichtigkeit des Art. 6 des Pachtvertrages ist auch dem von der Klägerin weiter geltend gemachten Schadensersatzanspruch die Grundlage entzogen. Über ihn hat das Berufungsgericht zwar noch nicht entschieden. Gleichwohl war der Senat durch § 537 ZPO nicht gehindert, die Klagabweisung des Landgerichts auch insoweit zu bestätigen, weil hier ein Fall der Stufenklage nach § 254 ZPO gegeben ist (vgl. BGH LM ZPO § 537 Nr. 8; BGHZ 30, 213, 215).

Da das Landgericht die Klage somit im Ergebnis zu Recht abgewiesen hat, war das Berufungsurteil aufzuheben und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts zurückzuweisen. Die Kostentragungspflicht der Klägerin auch für die beiden Rechtsmittelinstanzen ergibt sich aus §§ 91, 97 Abs. 1 ZPO.

Braxmaier

Claßen

Dr. Hiddemann

Hoffmann

Treier