

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

ZPO §§ 264, 561 Abs. 1; AnfG § 7

Der Übergang von einer auf behauptete Forderungen
gestützten Zahlungsklage auf eine Wertersatzklage
nach dem Anfechtungsgesetz ist in der Revisionsinstanz
nicht mehr zulässig.

BGH, Urteil vom 13. Oktober 1976 - VIII ZR 28/75 OLG München
LG München I

6

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 28/75

URTEIL

Verkündet am
13. Oktober 1976
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Werner K. in M., Po-
straße ,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

die Firma N. We. Senioren-Wohnheime-Verwaltungs-
und Betriebs GmbH, vertreten durch Max Di. und
Eberhard H. in M., Re. Straße ,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

6

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Oktober 1976 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Claßen, Wolf, Merz und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 23. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 18. Oktober 1974 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

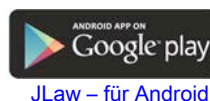
Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger kaufte Ende 1972 von der Firma "Haus-Anteil-Brief-Treuhand für Hausanteilbriefe und Hausanteilscheine Fonds GmbH & Co., die später Komplementärin einer GmbH & Co. KG wurde (HTG), für 23 000 DM Anteile am Wetterstein-Eigentums-Fonds Nr. 15, aus dessen Mitteln das We[REDACTED]-Senioren-Wohn-Hotel M[REDACTED]-Sch[REDACTED]-Nord am U-Bahnhof errichtet werden sollte. Als Fondszeichner wurde dem Kläger ein Bezugsvorrecht für alle We[REDACTED]-Seniorenwohnheime, Wetterstein-Seniorenpflegeheime und We[REDACTED]-Seniorenhotels eingeräumt. Der Kläger zahlte den Kaufpreis der Anteilscheine auf das Konto der Firma "Senioren-Wohnheime We[REDACTED]-GmbH"



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



(SWW) ein, die als Treuwalterin für die HTG fungierte. Geschäftsführer der HTG wie auch der SWW war Dr. Georg Hu[REDACTED]. Beide Unternehmen sind in Vermögensverfall geraten.

Am 31. August 1973 wurde die Beklagte unter der Firma "N[REDACTED] We[REDACTED]-Senioren-Wohnheime-Verwaltungs- und Betriebs GmbH" in das Handelsregister eingetragen. Sie hatte gemäß einem Rundschreiben vom 15. September 1973 zum 1. September 1973 die Aufgabe übernommen, dafür zu sorgen, den Betrieb der Heime sowie die Verpflegung und die Betreuung der in den bestehenden Wohnheimen wohnenden Heimgäste unabhängig von den Vorgängen um die Betriebe der Hu[REDACTED]-Unternehmungen sicherzustellen. Zu diesem Zweck übernahm die Beklagte die Verwaltung und den Betrieb eines Teiles der bis dahin von der SWW betriebenen Heime in M[REDACTED] und an anderen Orten. Die SWW trat der Beklagten die ihr zustehenden Forderungen gegen die Bewohner der von der Beklagten weitergeführten Wohnheime auf Zahlung der vereinbarten Pensionskosten ab. Die Beklagte übernahm zunächst das der SWW gehörende Inventar dieser Heime nicht. Ebenso übernahm sie nicht das aus den Mitteln des We[REDACTED]-Fonds Nr. [REDACTED] angeschaffte und bebaute Grundstück und auch nicht die Führung und Verwaltung dieses Senioren-Wohnheims Sch[REDACTED]-Nord, das vielmehr die SWW weiterführte. Dieses Unternehmen, das neben der Beklagten weiterbestand, stellte am 25. Oktober 1973 Antrag auf Eröffnung des Vergleichsverfahrens und fiel später in Konkurs. Das Inventar der von der Beklagten in M[REDACTED] weitergeführten Heime erwarb diese daraufhin vom Konkursverwalter der SWW.

Der Kläger erwirkte am 23. Oktober 1973 gegen die Firmen HTG und SWW sowie gegen Dr. Georg Hu[REDACTED] einen Vollstreckungsbefehl über 28 152,63 DM nebst Zinsen und Kosten. Am 31. Oktober 1973 ließ er der Beklagten mit der Aufforderung zur Drittschuldnererklärung einen auf diesen Vollstreckungsbefehl gegründeten Pfändungsbeschuß, der die von ihm behaupteten Forderungen der Firmen HTG und SWW und des Dr. Hu[REDACTED] gegen die Beklagte aus Mietverträgen in Höhe von 28 152,63 DM pfändete, zustellen. Soweit die gepfändeten Forderungen der HTG und SWW zustehen sollten, wurden sie dem Kläger durch gleichzeitig ergangenen Überweisungsbeschuß zur Einziehung überwiesen. Die Beklagte gab die verlangte Drittschuldnererklärung nicht ab.

Der Kläger meint, die Beklagte hafte ihm aus § 840 ZPO. Sie müsse für die Klageforderung weiter nach § 25 HGB und § 419 BGB einstehen, weil sie die Aufgaben der SWW und zum Teil auch der HTG übernommen habe und praktisch die bisherige Firma der SWW fortführe. Außerdem hafte die Beklagte aus unerlaubter Handlung, weil sie alle Vermögensteile seiner drei Schuldner, die noch einen Wert gehabt hätten, hinter dem Rücken der Anteilseigner übernommen habe.

Der Kläger beantragt, die Beklagte zur Zahlung von insgesamt 29 415,20 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Beide Tatsacheninstanzen haben die Klage abgewiesen.

Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision bleibt ohne Erfolg.

I. 1. Das Berufungsgericht nimmt an, daß die Beklagte weder die Firma SWW oder HTG, noch deren Handelsgeschäft als Ganzes, noch die früheren Verbindlichkeiten eines dieser Unternehmen übernommen habe (§ 25 HGB).

2. a) Eine identische Übernahme des Firmennamens der SWW durch die Beklagte behauptet auch die Revision nicht. Wenn das Berufungsgericht davon ausgegangen ist, daß der Firmenname der Beklagten gegenüber demjenigen der SWW eine eigenständige Unterscheidungskraft habe und nicht die Fortführung des Kerns des Firmennamens der SWW mit nach der Verkehrsauffassung unwesentlichen Zusätzen beinhalte, so ist diese tatrichterliche Feststellung aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden; denn die von der Beklagten zu den Worten "We[REDACTED]" und "Senioren-Wohnheime" in ihrer Firma aufgenommenen Zusätze, die auf den Geschäftszweck der Beklagten hinweisen, können als Verdeutlichung des Unterschieds zwischen dem Unternehmen der Beklagten und demjenigen der SWW angesehen werden (vgl. RGZ 159, 211, 220). Das Berufungsgericht konnte annehmen, daß die Beklagte aufgrund der Firmenzusätze eine deutlich abweichende Firmenbezeichnung gegenüber der SWW angenommen und geführt hat, zumal der Verkehr bei Kapitalgesellschaften auf Hinweise auf den Tätigkeitsbereich eines Unternehmens im Firmennamen wegen vielfach ähnlicher Firmenbezeichnung zu achten gewohnt ist.

b) Letztlich kann dies aber dahingestellt bleiben; denn der Kläger hat nicht darzutun vermocht, daß die Beklagte das Handelsgeschäft als Ganzes oder wenigstens den Kern desselben von einer seiner Schuldnerinnen übernommen hat und deshalb für deren Verbindlichkeiten haften muß (§ 25 Abs. 1 HGB). Von der HTG hat die Beklagte nach der auch von der Revision nicht angegriffenen Feststellung des Berufungsgerichts nichts übernommen. Von der SWW wurde durch die Beklagte nur die Verwaltung eines Teils der Heime, aber - auch nach der berichtigten Fassung des Berufungsurteils - nicht aller Heime übernommen. Nicht übernommen wurde die Geschäftstätigkeit der SWW als Treuwalterin der Fonds-Gesellschaften. Die SWW bestand nach den Feststellungen des Berufungsgerichts auch nach der Gründung der Beklagten noch fort. Die Verwaltung des Heimes M■■■■-Sch■■■■-Nord, für das der Fonds Nr. ■■ und damit auch der Kläger als Zeichner das Kapital aufgebracht hatten, ging nach dem eigenen Vortrag des Klägers von der SWW infolge Anordnung der Zwangsverwaltung auf einen Zwangsverwalter, aber nicht auf die Beklagte über. Das Heiminventar, das die Beklagte erst später in den von ihr in M■■■■ übernommenen Heimen von Konkursverwalter der SWW erworben hat, verblieb zunächst ebenfalls im Vermögen der SWW.

II. Im Gegensatz zur Meinung der Revision ist auch die Ablehnung einer Haftung der Beklagten aufgrund einer Übernahme des Vermögens der SWW oder der HTG (§ 419 BGB) durch das Berufungsgericht nicht zu beanstanden.

Nach § 419 BGB haftet derjenige für die Schulden eines anderen mit, der dessen ganzes oder nahezu ganzes

Aktivvermögen durch Vertrag übernimmt. Den Tatbestand der Vermögensübernahme muß der Kläger nachweisen. Hier hat die Beklagte unstreitig nicht das gesamte Vermögen der SWW übernommen. Daß die bei der SWW verbliebenen Vermögensteile wertlos waren, hatte der Kläger zu beweisen, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat. Einen entsprechenden Vortrag hat der Kläger unterlassen. Die Beklagte hatte dagegen behauptet, daß der SWW zunächst die Verwaltung weiterer Wohnheime verblieben war. Daß diese Verwaltung keinen nennenswerten Vermögenswert darstellte, hätte der Kläger darlegen und beweisen müssen. Einen Versuch in dieser Richtung hat er nicht unternommen. Daß die Beklagte von der HTG kein Vermögen übernommen hat, hat das Berufungsgericht festgestellt. Insoweit hat auch die Revision Angriffe nicht erhoben.

III. Die Beklagte muß als Verwaltungsgesellschaft Mieten an die Eigentümer der von ihr betriebenen und verwalteten Heime bezahlen. Der Kläger hat nicht dargelegt, daß diejenigen Heime, die von der Beklagten betrieben werden, im Eigentum der HTG oder der SWW, seiner Schuldner also, stehen und daß deshalb Mietzahlungen an diese beiden Unternehmen von der Beklagten abzuführen wären. Das Wohnheim M[REDACTED]-Sch[REDACTED]-Nord, das nach dem eigenen Vortrag des Klägers Eigentum der HTG ist, wird von der Beklagten unstreitig nicht verwaltet. Welche zwei weiteren Heime in das Fondsvermögen der HTG eingebracht waren, und ob die Beklagte gerade diese beiden Heime verwaltet und betreibt, vermag auch die Revision nicht darzulegen. Die Pfändung und Überweisung angeblicher Mietforderungen der SWW und der HTG gegen die Beklagte vermag demnach den Zahlungsanspruch des Klägers

nicht zu rechtfertigen. Einen klageweise durchsetzbaren Anspruch auf Auskunft gibt § 840 Abs. 2 ZPO dem Pfandgläubiger nicht (Baumbach/Lauterbach, ZPO 35. Aufl. § 840 Anm. 3; Stein/Jonas, ZPO 19. Aufl. § 840 Anm. IV 1). Einen solchen Auskunftsanspruch hat der Kläger hier auch nicht erhoben.

IV. Soweit die Revision den Ersatz der Kosten dieses Rechtsstreits von der Beklagten als Schadensersatz wegen Unterlassens der Abgabe der von ihr geforderten Drittschuldnererklärung verlangt (§ 840 Abs. 2 ZPO), kann sie schon deshalb keinen Erfolg haben, weil die Geltendmachung dieses Anspruchs, der in den Tatsacheninstanzen nicht erhoben wurde, eine in der Revision unzulässige Klageänderung ist. Der Beurteilung des Revisionsgerichts unterliegt nämlich nur dasjenige Parteivorbringen, das aus dem Tatbestand des Berufungsurteils oder dem Sitzungsprotokoll ersichtlich ist (§ 561 Abs. 1 ZPO). Aus beiden Unterlagen ergibt sich aber nicht, daß der Kläger die ihm durch diesen Rechtsstreit erwachsenen Kosten von der Beklagten als Schadensersatz verlangt hätte.

V. 1. Erstmals die Revision bringt vor, die Übertragung sämtlicher fälliger und künftiger Pensionsforderungen von der SWW auf die Beklagte aus Anlaß der Übertragung des Weiterbetriebs der von dieser übernommenen Heime unterliege der Gläubigeranfechtung nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 und 3 AnfG, weshalb der Kläger insoweit nach § 7 AnfG von der Beklagten verlangen könne, daß dasjenige, was sie durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen der SWW erhalten habe, zurückgewährt und hier dafür Wertersatz in Geld geleistet werde.

2. Bei einer Gläubigeranfechtung außerhalb des Konkursverfahrens im Wege der Klage muß im Klageantrag bestimmt bezeichnet werden, in welchem Umfang und in welcher Weise eine Rückgewähr seitens des Empfängers bewirkt werden soll (§ 9 AnfG). Das ist in den Tatsacheninstanzen nicht geschehen. Der Kläger hat seinen Zahlungsanspruch gegen die Beklagte mit angeblichen, für ihn gepfändeten und ihm überwiesenen Mietforderungen seiner Pfändungsschuldnerinnen HTG und SWW sowie aus Mithaftung der Beklagten für die Schulden der SWW wegen Geschäfts- und Vermögensübernahme (§ 25 HGB, § 419 BGB) begründet. Er hat außerdem in den Tatsacheninstanzen Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung wegen Verschiebung der Vermögenswerte seiner drei Schuldner auf die Beklagte geltend gemacht. All das ist aber dem Gegenstand nach etwas ganz anderes, als der auf das Anfechtungsgesetz gestützte Anspruch auf Rückgewähr desjenigen, was angeblich auf anfechtbare Weise aus dem Vermögen des Schuldners weggegeben worden ist. Daran ändert sich auch nichts dadurch, daß der Rückgewähranspruch hier auf Wertersatz in Geld gerichtet wird. Die Berufung auf das Anfechtungsgesetz stellt sich deshalb als Klageänderung dar (so Böhle-Stamschräder, AnfG 4. Aufl. § 1 Anm. VII, 3 für das Verhältnis der §§ 134, 138 BGB zum Anfechtungsgesetz), die in der Revisionsinstanz nicht mehr zulässig ist (BGHZ 28, 131, 137). Es braucht deshalb hier nicht darauf eingegangen zu werden, daß die Verfolgung eines Anfechtungsanspruchs heute nur noch dem Konkursverwalter zusteht (§ 13 Abs. 1 AnfG), nachdem die SWW, von der allein Forderungen gegen Heimbewohner auf die Beklagte übertragen worden sind, unstreitig in Konkurs verfallen ist.

VI. Da sein Rechtsmittel erfolglos geblieben ist,
hat der Kläger auch die Kosten der Revision zu tragen
(§ 97 Abs. 1 ZPO).

Braxmaier

Claßen

Wolf

Merz

Dr. Brunotte