

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

AbzG § 1; BGB § 433

Zur Abgrenzung von Inventarkaufvertrag und
Unternehmenskaufvertrag.

BGH, Urt. v. 2. März 1988 - VIII ZR 63/87 - OLG Hamm
LG Paderborn

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 63/87

URTEIL

Verkündet am:
2. März 1988
Kanik
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Eheleute Gisela und Carmelo P. [REDACTED], E. [REDACTED]weg [REDACTED], W. [REDACTED],

Kläger,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] & [REDACTED]
[REDACTED] in [REDACTED] -

Streithelfer:

Steuerbevollmächtigter Karl Z. [REDACTED]
H. [REDACTED]weg [REDACTED] in U. [REDACTED],

Revisionsführer,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwältin [REDACTED]
als amtlich bestellte Abwicklerin
der Kanzlei des verstorbenen
Rechtsanwalts Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Eheleute Gertrud und Iovanni S. [REDACTED], Sch. [REDACTED]weg [REDACTED],
B. [REDACTED]-St. [REDACTED],

Beklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte:

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

WI

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. März 1988 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Skibbe, Dr. Brunotte, Dr. Paulusch und Groß

für Recht erkannt:

Auf die vom Streithelfer geführte Revision der Kläger wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 9. Dezember 1986 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Kläger erkannt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die klagenden Eheleute haben eine Gaststätte mit Wohnung gepachtet, das Lokal eingerichtet, zunächst selbst betrieben und dann unterverpachtet. Die Beklagten haben das Objekt, in dem der beklagte Ehemann als Kellner tätig war, ab Mitte 1984



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

auf Rechnung der seinerzeitigen Unterpächterin und ab 1. August 1984 auf eigene Rechnung geführt. Sie haben mit den Klägern unter dem 14. August 1984 einen schriftlichen Kaufvertrag und mit Datum vom 15. August 1984 einen Unterpachtvertrag abgeschlossen. Das Unterpachtverhältnis sollte am 1. August 1984 beginnen und zunächst am 30. September 1990 enden. Das Vertragswerk war unter Beratung des von den Klägern hinzugezogenen Streithelfers zustande gekommen, der auch die Entwürfe für die beiden Verträge gefertigt hat.

Nach § 2 des Kaufvertrags wird verkauft die gesamte Einrichtung des Gaststättenbetriebs, die in einer Anlage zum Vertrag mit Wertangaben (insgesamt 91.721,19 DM) spezifiziert ist, zuzüglich des Rechts auf Ausübung des damit verbundenen Gewerbes. Nach § 3 beträgt der Kaufpreis 91.721,19 DM zuzüglich Mehrwertsteuer. Zur Zahlungsweise heißt es, daß der Kaufpreis "durch Übernahme von Darlehensverpflichtungen und Zahlung wertunterschiedlicher Kaufpreistraten reguliert" werde; als Kaufpreistraten sind monatlich 1.500 DM vom 1. August 1984 bis 31. Dezember 1986 festgesetzt. Ferner behalten sich die Verkäufer nach § 3 bis zur restlosen Bezahlung des Kaufpreises das Eigentum an dem Kaufgegenstand vor. Die Beklagten hatten an die Kläger schon vorab 40.000 DM gezahlt, über deren Zweckbestimmung auch noch während des Prozesses Uneinigkeit bestand. Die Zahlungen auf den Unterpachtvertrag richteten sich nach dem von den Klägern geschuldeten Pachtzins.

Die Kläger haben wegen Zahlungsrückständen den Unterpachtvertrag am 12. März 1985 fristlos gekündigt und Räumungsklage erhoben. Aufgrund Teilvergleichs im Räumungsverfahren haben die Beklagten das Pachtobjekt zum 1. Mai 1985 geräumt.

Die Kläger hatten sich unter Berücksichtigung der nach ihrer Ansicht von den Beklagten bis Ende April 1985 geschuldeten laufenden Zahlungen und der darauf erbrachten Leistungen eine Forderung von 29.696,46 DM errechnet. Mit ihrer Klage haben sie Zahlung von 25.600 DM nebst Zinsen verlangt. Die Beklagten haben die Auffassung vertreten, daß die Verträge gemäß § 138 Abs. 1, 2 BGB nichtig seien. Die Kläger hätten ihnen - so meinen sie - 40.000 DM abzüglich einer Nutzungsentschädigung für Februar bis April 1985 in Höhe von insgesamt 11.575,92 DM, also 28.424,08 DM, zurückzugewähren; diesen Betrag nebst Zinsen haben sie widerklagend geltend gemacht.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage antragsgemäß stattgegeben. Es verneint vertragliche Ansprüche der Kläger, weil der schriftliche Kaufvertrag nach dem Abzahlungsgesetz unwirksam sei und die Unwirksamkeit das ganze Vertragswerk erfasse.

Gegen dieses Urteil haben die Kläger Berufung eingelegt, die von dem in der Berufungsinstanz beigetretenen Streitverkündeten ohne weitere Beteiligung der Kläger durchgeführt worden ist. Er hat beantragt, der Klage auf Zahlung von 25.600 DM nebst Zinsen stattzugeben und die Widerklage abzuweisen. Die Beklagten haben ihre Widerklage gemäß Anschlußberufung in Höhe von 29.477,25 DM nebst Zinsen weiterverfolgt.

Das Berufungsgericht hat die Klage wiederum abgewiesen und auf die Widerklage die Kläger zur Zahlung von 24.612,38 DM nebst Zinsen verurteilt. Hiergegen wendet sich

der Streithelfer mit der Revision und verfolgt die zuletzt in der Berufungsinstanz gestellten Anträge weiter. Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Revision hat der Streithelfer der Kläger eingelegt, der bereits im Berufungsverfahren beigetreten ist. Gegen die Zulässigkeit der Revision bestehen keine Bedenken. Der Streithelfer ist berechtigt, alle Prozeßhandlungen vorzunehmen, soweit sie nicht mit Erklärungen und Handlungen der Kläger in Widerspruch stehen (§ 67 ZPO); dafür ist hier nichts ersichtlich.

II. Das Berufungsgericht hat ausgeführt:

Den Klägern stünden gegen die Beklagten keine vertraglichen Ansprüche zu. Der schriftliche Kaufvertrag mit Datum vom 14. August 1984 sei nach dem Abzahlungsgesetz unwirksam, von der Unwirksamkeit würden gemäß § 139 BGB der Unterpachtvertrag sowie die Vereinbarung über eine Extrazahlung von 40.000 DM erfaßt. Die Unwirksamkeit des schriftlichen Kaufvertrags folge aus § 1 AbzG, weil den Beklagten die im Inventarverzeichnis aufgeführten Gegenstände - im wesentlichen bewegliche Sachen - verkauft und übergeben worden seien. Deren Kaufpreis habe in Teilzahlungen gemäß § 3 des Vertrags und entsprechend dem Zahlungsplan (Anlage 2 zum Kaufvertrag) berichtet werden sollen. Der Rücktrittsvorbehalt für die Verkäufer ergebe sich ebenfalls aus § 3 des Vertrags. Die

Beklagten könnten sich auf den Schutz des Abzahlungsgesetzes auch dann berufen, wenn sie bei dem Abschluß des Kaufvertrags ein vollkaufmännisches Gewerbe betrieben hätten, denn nach § 8 AbzG komme es nur auf ihre Eintragung im Handelsregister an, die unstreitig nie erfolgt sei. Die Beklagten hätten den Abzahlungskauf wirksam gemäß § 1 b AbzG widerrufen. Die nach § 139 BGB vorausgesetzte Einheitlichkeit von schriftlichem Kaufvertrag, Unterpachtvertrag und Vereinbarung über die Extrazahlung sei trotz äußerer Aufteilung des Vertragswerks und trotz der salvatorischen Klauseln im schriftlichen Kaufvertrag und im Unterpachtvertrag zu bejahen. Das folge aus der engen Abstimmung zwischen Kauf- und Unterpachtvertrag und für die Vereinbarung über die Extrazahlung daraus, daß sie nur im Hinblick auf den Abschluß der beiden anderen Verträge erfolgt sei und diese erst ermöglicht habe; die salvatorischen Klauseln beträfen nicht die Unwirksamkeit des ganzen Vertrags.

Die gegenseitige Abhängigkeit und Einheitlichkeit des aus mehreren Rechtsgeschäften zusammengesetzten Vertragswerks führe andererseits nicht zur Unanwendbarkeit des Abzahlungsgesetzes auf den Kaufvertrag vom 14. August 1984. Um den Kauf eines gewerblichen Unternehmens, für den das Abzahlungsgesetz nicht gelte, handle es sich hier nicht. Denn es sei ein separater Kaufvertrag über im wesentlichen bewegliche Sachen abgeschlossen worden, auf den das Abzahlungsgesetz gemäß seinem § 1 u n m i t t e l b a r anzuwenden sei. Außerdem sei der Kaufpreis für die Restauranteinrichtung insgesamt festgelegt und nach den einzelnen Gegenständen und Inventarwerten genau aufgeschlüsselt worden.

Die sich nach seiner Ansicht aus §§ 1 d AbzG, 812 BGB ergebenden Ausgleichsansprüche der Parteien errechnet das Berufungsgericht mit 75.536 DM für die Beklagten und 50.923,62 DM für die Kläger und hat demgemäß - unter Abweisung der Klage - den Beklagten auf ihre Widerklage 24.612,38 DM zugesprochen.

III. Das angefochtene Urteil hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Für den persönlichen Anwendungsbereich des Abzahlungsgesetzes stellt das Berufungsgericht allerdings zutreffend allein darauf ab, daß die Beklagten nicht als Kaufmann im Handelsregister eingetragen sind (§ 8 AbzG). Hiermit folgt es der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. aus jüngster Zeit Urteil vom 15. Januar 1987 - III ZR 222/85, WM 1987, 365 unter I. 1 b).

2. Für die Frage, ob Gegenstand des Vertrags bewegliche Sachen im Sinn von § 1 AbzG sind, hat das Berufungsgericht lediglich den schriftlichen Kaufvertrag vom 14. August 1984 berücksichtigt. Erst auf der Grundlage der hiernach von ihm bejahten unmittelbaren Anwendbarkeit des Abzahlungsgesetzes prüft es, ob sich daran wegen der Einheitlichkeit und gegenseitigen Abhängigkeit von Kaufvertrag einerseits, Unterpachtvertrag und Vereinbarung über die Extrazahlung von 40.000 DM andererseits etwas ändere, was nach seiner Auffassung nicht der Fall ist; daher scheide eine nicht dem Abzahlungsgesetz unterliegende Geschäftsveräußerung aus. Das beanstandet die Revision mit Recht als Verstoß gegen §§ 133, 157 BGB; § 1 AbzG; § 286 ZPO.

a) Das Berufungsgericht hat im Ansatz nicht verkannt, daß die Veräußerung eines gewerblichen Unternehmens als eines Inbegriffs von Rechts- und Sachgesamtheiten nach ständiger Rechtsprechung kein Abzahlungsgeschäft über bewegliche Sachen ist (vgl. Senatsurteil BGHZ 97, 127, 131 m.w.N.; dagegen zum Fall eines bloßen Inventarverkaufs zu einem Gesamtpreis RGZ 144, 62). Wann von einem "Inbegriff" dieser Art gesprochen werden kann, läßt sich nicht formelhaft bestimmen. Er ist in der neueren Rechtsprechung z.B. für einen Waschsalon mit Einrichtung angenommen worden, weil es sich um den Kauf nicht nur körperlicher Sachen, sondern auch der mit dem eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb verbundenen sonstigen Werte und Möglichkeiten, insbesondere des "good will", gehandelt habe (BGH, Urteil vom 9. Februar 1978 - III ZR 31/76, WM 1978, 459, 460 unter II. 2 c). Im Urteil vom 25. Oktober 1979 - III ZR 182/77 (WM 1980, 10, 12 unter III. 5) hat der Bundesgerichtshof den zu einem Gesamtpreis erfolgten Verkauf von Teilen eines Güterfernverkehrsunternehmens, nämlich der Genehmigung für den grenzüberschreitenden Fernverkehr, einer Sattelzugmaschine und eines Aufliegers, als einheitlichen Teilunternehmenskauf qualifiziert, aus dem sich nicht ein Teil, der Kauf des Sattelzugs, und ein anderer, die "Übertragung" der Genehmigung, herauslösen lasse. Nach dem Urteil vom 26. Oktober 1984 - V ZR 140/83 (WM 1985, 32, 33 unter II. 1 a bb) rechtfertigt die Aufgliederung des Kaufpreises auf Werkzeuge und Maschinen (800.000 DM), auf Ersatzteile, Fahrzeuge und Warenbestand (100.000 DM) sowie auf den Firmenwert und das Recht zur Namensfortführung (150.000 DM) keine Aufspaltung des einheitlichen Kaufvertrags über das Unternehmen als Ganzes in einen Teilvertrag über den

Kauf der beweglichen Sachen und einen Teilvertrag über den Kauf der sonstigen Vermögensgegenstände. Andererseits hat der Senat bei einem Vertrag, der die Übernahme einer Gaststätte zum Gegenstand hatte und nach dem für das Inventar "sowie für das Geschäft als solches" ein Gesamtpreis gezahlt werden sollte, die von der Revision nicht angegriffene tatrichterliche Auslegung als vertretbar hingenommen, daß es nur um den Kauf des Inventars ging (Urteil vom 12. Dezember 1984 - VIII ZR 179/83, WM 1985, 358 unter 1.).

b) Das Berufungsgericht hat den für die Bestimmung des Kaufvertragsinhalts entscheidungserheblichen Sachverhalt nicht erschöpfend gewürdigt und deshalb rechtlich unzutreffend einen Abzahlungskauf im Sinn von § 1 AbzG angenommen. Der festgestellte Sachverhalt, für dessen Ergänzung durch die Parteien nichts ersichtlich ist und der deshalb abschließend vom Revisionsgericht beurteilt werden kann, führt vielmehr zur Annahme eines Unternehmenskaufs, der nicht nach dem Abzahlungsgesetz widerrufen werden konnte. Dementsprechend kann auch die Auffassung des Berufungsgerichts keinen Bestand haben, daß nach § 139 BGB als Folge eines Widerrufs des Kaufvertrags der Unterpachtvertrag und die Vereinbarung über die Extrazahlung ebenfalls unwirksam seien.

aa) Schon der schriftliche Kaufvertrag könnte nur mit Bedenken dahin verstanden werden, daß nach dem Willen der Parteien lediglich das Inventar veräußert werden sollte. Für dieses Verständnis spricht allerdings, daß sich der Kaufpreis von netto 91.721,19 DM (§ 3) mit der Summe der Positionen des Inventarverzeichnisses deckt (Anlage 1 zum

Vertrag). Soweit einzelne Positionen (z.B. Bierkellergestaltung, Ausbauarbeiten mit 5.155,-- DM) keine beweglichen Sachen betreffen, mag in bezug auf sie das Abzahlungsgesetz nicht anwendbar sein, ohne daß sich daraus etwas gegen seine Anwendbarkeit auf die beweglichen Sachen ergibt, zumal diese jeweils mit Wertangaben aufgeführt sind, eine Aufschlüsselung also keine Schwierigkeiten bereitet. Andererseits legen verschiedene - hier nur beispielhaft aufgeführte - Bestimmungen des schriftlichen Kaufvertrags und insbesondere der Vorspruch zu dem Vertrag die Deutung nahe, daß die Gastwirtschaft als gewerbliches U n t e r n e h m e n verkauft werden sollte. Im Vorspruch wird dargestellt, daß das "Gaststättenunternehmen" am 8. November 1982 an eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts veräußert worden, in der Zwischenzeit aber wieder an die Verkäufer zurückgefallen sei, so daß seit dem 1. August 1984 die Eheleute ... (Kläger) "wieder uneingeschränkte Eigentümer des benannten Betriebes" und berechtigt seien, ihn zu veräußern. Nach § 2 des Vertrags wird die gesamte Einrichtung "zuzüglich des Rechts auf Ausübung des damit verbundenen Gewerbes" verkauft. § 6 Nr. 2 bestimmt, daß die "mit dem Betrieb des Unternehmens verbundenen Kosten und Abgaben, die Ermittlung der Steuern und Erledigung steuerlicher Verpflichtungen ... mit Wirkung ab dem 1.8.1984 zu Lasten der Käufer" gehen.

bb) Die rechtliche Würdigung als Unternehmenskauf liegt um so näher, als die "Extrazahlung" von 40.000 DM nach Behauptung der Kläger als Entgelt für den "good will" vereinbart worden ist. Diese - nach dem Ergebnis der Schlußverhandlung vor dem Oberlandesgericht nicht mehr streitige - Behauptung durfte das Berufungsgericht nicht lediglich unter dem

Gesichtspunkt würdigen, ob mit der von ihm nach dem Abzahlungsgesetz angenommenen Unwirksamkeit des schriftlichen Kaufvertrags gemäß § 139 BGB auch die Vereinbarung über die Extrazahlung hinfällig war. Gerade im Hinblick auf die von ihm insoweit rechtsfehlerfrei zugrundegelegte gegenseitige Abhängigkeit und Einheitlichkeit des aus Kaufvertrag, Unterpachtvertrag und Vereinbarung über die Extrazahlung zusammengesetzten Vertragswerks mußte es prüfen, ob diese Vereinbarung nicht für die Art des Kaufvertrags - nämlich über bewegliche Sachen oder die Gastwirtschaft als Unternehmen - von Bedeutung sein konnte. Für die hier anzustellende rechtliche Beurteilung geben die vom Berufungsgericht zitierten Senatsurteile vom 3. Oktober 1973 - VIII ZR 181/72 (WM 1973, 1297) und vom 25. Mai 1983 - VIII ZR 51/82 (WM 1983, 788) nichts her. In jenen Fällen ging es um g e m i s c h t e Verträge (Kaufvertrag und Werkvertrag; Kaufvertrag und Mietvertrag, jeweils mit aufschlüsselbarem Entgelt) und die Frage, inwieweit das Abzahlungsgesetz auch auf die nicht kaufrechtlichen Teile der Verträge anzuwenden war. Im vorliegenden Fall muß entschieden werden, welchen Gegenstand die kaufvertraglichen Beziehungen der Parteien haben. Dabei sprechen schon Rechtsgründe gegen die Möglichkeit, in der Vereinbarung über die Extrazahlung einen isolierten Vertrag über den "good will" zu sehen, weil dieser nur im Unternehmen und nicht in den einzelnen Inventarstücken sein Substrat hat (vgl. positivrechtlich § 23 HGB - Firma, § 8 Abs. 1 Satz 2 WZG - Warenzeichen).

Bei der nach alledem gebotenen einheitlichen Betrachtung des Inventarverkaufs mit den übrigen kaufvertraglichen Abmachungen der Parteien ist der Inventarverkauf als unselbständiger Teil eines über den Gaststättenbetrieb geschlossenen

Kaufvertrags anzusehen, den die Beklagten nicht nach dem Abzahlungsgesetz widerrufen konnten.

3. Das auf der rechtlich unzutreffenden Annahme eines Abzahlungskaufs beruhende Berufungsurteil muß aufgehoben werden, da es auch nicht mit anderer Begründung (§ 563 ZPO) aufrechterhalten werden kann. Zwar hatten die Beklagten auch eingewendet, daß das Vertragswerk gemäß § 138 Abs. 1, 2 BGB nichtig sei und demgemäß unter anderem geltend gemacht, die Kläger hätten sich unter Ausbeutung der Unerfahrenheit der Beklagten Vermögensvorteile versprechen lassen, die in einem auffälligen Mißverhältnis zu ihrer Leistung standen. Das Landgericht hat die Frage der Sittenwidrigkeit offengelassen, aber darauf hingewiesen, daß die Darlegungen der Beklagten zum objektiven Tatbestand ergänzungsbedürftig seien und daß angesichts der vorangegangenen Tätigkeit des beklagten Ehemanns in dem Lokal in subjektiver Hinsicht Bedenken gegen die Sittenwidrigkeit bestünden. Auch das Berufungsgericht hat offengelassen, ob die Vereinbarungen nichtig sind, weil den Beklagten für diesen Fall keine höheren Ausgleichsansprüche zustehen würden. Der erkennende Senat kann auf der Grundlage des unstreitigen und bisher festgestellten Sachverhalts nicht abschließend beurteilen, ob das Vertragswerk nichtig ist. Hierfür bedarf es der tatrichterlichen Würdigung, gegebenenfalls unter Einbeziehung weiteren Vortrags der Parteien. Die Beklagten werden ferner auf den Einwand in der Revisionserwiderung zurückkommen können, der Unterpachtvertrag unterliege im Hinblick auf eine Getränkebezugsverpflichtung dem Abzahlungsgesetz; dem erkennenden Senat fehlt es hierzu an jeder für die Revisionsinstanz berücksichtigungsfähigen Beurteilungsgrundlage.

Die Kostenentscheidung war dem Berufungsgericht zu übertragen, da sie vom endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängt.

Braxmaier

Dr. Skibbe

Dr. Brunotte

Dr. Paulusch

Groß