

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 79/73

URTEIL

Verkündet am
29. April 1974
Scheibl,
Justizhauptsekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Firma B [REDACTED], Bekleidungswerk D [REDACTED]
und H [REDACTED] GmbH & Co. KG in P [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED],
vertreten durch die persönlich haftende Gesellschafterin
"J [REDACTED] M [REDACTED] GmbH", P [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED], diese ver-
treten durch ihre Geschäftsführer Heinz D [REDACTED] und
Gerd H [REDACTED], daselbst,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Professoren
Dr.Dr.h.c. [REDACTED] und Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Kauffrau Else H. W [REDACTED] in E [REDACTED],
Z [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. April 1974 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Haidinger und die Richter Claßen, Mormann, Braxmaier und Hoffmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 30. Januar 1973 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die in Unna einen Fertigungsbetrieb für Damenoberbekleidung unterhielt, geriet Ende 1968 in wirtschaftliche Schwierigkeiten. Anfang 1969 wurde auf ihren Antrag das gerichtliche Vergleichsverfahren eröffnet. Mit Zustimmung des vorläufigen Vergleichsverwalters, des Rechtsanwalts H., schloß die Klägerin am 13. Februar 1969 mit der Beklagten einen "Pachtvertrag", durch den sie ihren Betrieb gegen 100 000 DM Jahrespacht für zehn Jahre der Beklagten überließ. Die Beklagte zahlte eine Pachtvorauszahlung von 100 000 DM, die auf das zehnte Pachtjahr verrechnet werden sollte. Damit sollte die Abdeckung aufgelaufener Geschäftsschulden ermöglicht werden. Im Pachtvertrag heißt es u.a.:

"...

§ 3

...

- (5) Die Pächterin wird von sämtlichen Forderungen, die gegen die Firma Else H. W. [REDACTED] bzw. die Vergleichsmasse geltend gemacht werden können, ausdrücklich freigestellt.
- (6) Die Pächterin betreibt in den in § 1 bezeichneten Räumen eine Kleiderfabrik. Sie übernimmt alle ab 1.3.1969 mit dem Geschäftsbetrieb im Zusammenhang stehenden Kosten und Ausgaben. Die Pächterin verpflichtet sich, bei der Übernahme des Geschäftsbetriebes die bestehenden Aus- und Absonderungsrechte zu beachten. Dies gilt insbesondere für die sich noch im Betrieb befindliche Rohware der Lieferanten, sowie der Lieferantenanteile an halbfertigen und fertigen Erzeugnissen.

...

§ 4

...

- (4) Eine Unterverpachtung ist zulässig, ebenso die Übertragung des Pachtverhältnisses auf eine Firma, die den Gesellschaftern der Pächterin gehört oder an der sie zu mehr als 50 % beteiligt sind. Für den Fall der Übertragung des Pachtverhältnisses übernimmt die Pächterin die persönliche Haftung für die Zahlung des Pachtzinses.

..."

Die Absprache über die Beachtung fremder Aus- und Absonderungsrechte (§ 3 Abs. 6) diente dem Schutz zahlreicher Gläubiger, für die bei Beginn des Ver-



gleichsverfahrens ein unter verlängertem Eigentumsvorbehalt gelieferter Warenbestand von rund 100 000 DM ausgewiesen war. Die Klausel über die Zulässigkeit einer Unterverpachtung oder einer Übertragung des Pachtverhältnisses (§ 4 Abs. 4) sollte es ermöglichen, daß die Beklagte den Fertigungsbetrieb in den gepachteten Räumen nicht selbst, sondern durch ein von ihr noch zu gründendes Unternehmen fortsetzte, wie dies schon bei Abschluß des Pachtvertrages unter den Parteien vorgesehen war.

Am 13. Februar 1969 hatten nämlich die Parteien noch eine weitere, als "Vorvertrag" bezeichnete schriftliche Vereinbarung getroffen. Darin verpflichteten sie sich zur Gründung einer GmbH & Co. KG, auf die der Pachtvertrag gleichen Tages "übertragen" werden sollte. Die Einlage der (zu diesem Zweck noch zu gründenden) GmbH als Komplementärin sollte 20 000 DM, die der drei Kommanditisten (D [REDACTED], H [REDACTED], Beklagte) je 60 000 DM betragen. Die Beklagte verpflichtete sich jedoch im Vorvertrag, ihren Geschäftsanteil an der KG zum 1. Januar 1970 an die Klägerin abzutreten. Ferner erklärten die Vertragschließenden im Vorvertrag ihr Einverständnis, die Klägerin als Geschäftsleiterin mit Prokura in der KG einzustellen und ihr zu Lasten des Gesamtgewinnes der KG eine Vergütung von monatlich 2 000 DM zu zahlen.

Die GmbH (Komplementärin) wurde unter der Firma "E [REDACTED]-Modelle Bekleidungsgesellschaft mbH" durch notariellen Vertrag vom 18. Februar 1969 errichtet und am 5. März 1969 im Handelsregister einge-

tragen. Am 11. März 1969 übertrug der Gründungsgesellschafter K [REDACTED] seinen Geschäftsanteil an den gleichzeitig zum Geschäftsführer der GmbH bestellten H [REDACTED], der fortan ebenso wie der Gründungsgesellschafter D [REDACTED] mit 10 000 DM an der GmbH beteiligt war. Am selben Tage wurde auch unter der Firma "F [REDACTED]-Modelle Bekleidungsgesellschaft mbH & Co." die vorgesehene KG zur Eintragung im Handelsregister angemeldet. Die KG wurde am 20. Mai 1969 im Register eingetragen.

Schon ab Anfang März 1969 hatte die KG die Fortsetzung der Produktion in den Pachträumen übernommen. Bald kam es jedoch zu Streitigkeiten zwischen ihr und der Klägerin. Am 7. Mai 1969 erhielt die Klägerin Hausverbot und die Aufkündigung ihrer Tätigkeit zum 30. Juni 1969, verbunden mit der Absage, sie zum 1. Januar 1970 als Kommanditistin aufzunehmen. Nach Aufkündigung des Pachtverhältnisses erhielt die Klägerin am 5. August 1969 die Produktionsstätten zurück. Am 18. August 1969 beschlossen H [REDACTED] und D [REDACTED] die Auflösung der GmbH und meldeten dies am 20. August 1969 zum Register an. Am 23. April 1970 wurde die GmbH wegen Vermögenslosigkeit von Amts wegen im Register gelöscht, am 17. August 1970 auch die KG, und zwar mit dem Vermerk: "Eine Liquidation hat nicht stattgefunden".

Die Parteien streiten, ob die Beklagte für die von den Warengläubigern unter Eigentumsvorbehalt gelieferten, heute unstreitig nicht mehr vorhandenen Vorräte Ersatz zu leisten hat. Die Klägerin behauptet,

tet, die Beklagte habe diese Vorräte im Pachtvertrag vom 13. Februar 1969 als Ganzes "übernommen", und diese Vorräte seien dann im Frühjahr 1969 an die Beklagte ausgeliefert worden. Jedenfalls müsse die Beklagte eine Auslieferung der Waren an die KG als Auslieferung an sich gelten lassen, weil die Beklagte mit der KG praktisch personengleich sei. Über die Lieferungen hat die Klägerin Rechnungen vom 18. März, 25. März, 2. April, 15. April, 20. Mai, 31. August und 15. Dezember 1969 vorgelegt, die sämtlich als Empfänger der Ware die KG nennen. Im Briefkopf der älteren Rechnungen ist als Aussteller genannt: "E. [REDACTED], Else H. W. [REDACTED]", in den Rechnungen vom 31. August und vom 15. Dezember 1969 dagegen nur noch die Klägerin persönlich.

Auf Grund einer Ermächtigung der Warengläubiger, die ihr im Vergleichsverfahren erteilt wurde, hat die Klägerin zunächst die KG und die Beklagte als Gesamtschuldner auf Zahlung von 104 962,03 DM nebst Zinsen belangt, die gegen die KG gerichtete Klage jedoch nach deren Löschung im Register schon in erster Instanz zurückgenommen.

Die Beklagte hat eine Übernahme des Warenlagers durch Pachtvertrag vom 13. Februar 1969 ebenso bestritten wie einen späteren Empfang und Verbrauch der Waren. Die Durchführung des Pachtvertrages, so behauptet die Beklagte, sei von vornherein und mit allseitiger Billigung auf die KG übertragen worden. In den Abmachungen vom Februar 1969 sei eine Verwertung der fremden Vorräte nur im Wege der Einzelentnahme nach Bedarf der

KG und unter Erteilung monatlicher Einzelabrechnungen vereinbart worden. So sei man in der Folgezeit auch verfahren, wie die Ausstellung der Rechnungen durch die Klägerin und die Benennung der KG als Empfängerin der Waren ausweise. Hilfsweise hat die Beklagte gegenüber der Klageforderung mit der für das zehnte Pachtjahr geleisteten Vorauszahlung von 100 000 DM aufgerechnet.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben. Mit der hiergegen eingelegten Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, erstrebt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

Das angefochtene Urteil hält - jedenfalls im Ergebnis - der rechtlichen Nachprüfung stand.

I. Entgegen der Auffassung der Revision sind die Voraussetzungen einer gewillkürten Prozeßstandschaft der Klägerin für die Warengläubiger gegeben: Bei der Vielzahl der Gläubiger war es durchaus sinnvoll, daß diese die Klägerin zur Wahrnehmung ihrer Rechte befugten und ihr auch erlaubten, Zahlung an sich selber zu verlangen. Die Verbuchung der eingehenden Rechnungsbeträge auf einem Sonderkonto und die Überwachung der

Klägerin durch den im Vergleichsverfahren über ihr Vermögen bestellten Vergleichsverwalter diene dem bestmöglichen Schutz der Warengläubiger. Eine Vielzahl von Prozessen und schwierige Einzelabrechnungen wurden so vermieden. Dies lag zugleich im Interesse der Klägerin.

II. 1. Das Berufungsgericht stellt auf Grund der in den beiden Vorinstanzen durchgeführten Beweisaufnahme fest, schon im Pachtvertrag vom 13. Februar 1969 habe die Beklagte das Warenlager als ganzes übernommen.

Es kann dahingestellt bleiben, ob diese Feststellung den Verfahrensrügen der Revision standhält, weil es letztlich darauf nicht ankommt.

2. Rechtlich nicht angreifbar ist nämlich die weitere Feststellung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe eine in § 3 Abs. 6 des Pachtvertrages den Warengläubigern gegenüber übernommene "Obhutspflicht" verletzt. Hierunter versteht das Berufungsgericht erkennbar nicht eine eigentliche Verpflichtung der Beklagten zur Betreuung des vorgefundenen Lagerguts, sondern eine von ihr im Pachtvertrag erklärte Bereitschaft, für dieses Lagergut aufzukommen und bei seinem Verlust für die Waren Ersatz zu leisten. Rechtlich bedenkenfrei ist auch die in diesem Zusammenhang getroffene weitere Feststellung des Berufungsgerichts, daß nicht nur der Klägerin als der Verpächterin, sondern auch den Warengläubigern als den Eigentümern des Lagerguts Ersatzansprüche unmittelbar (§ 328 BGB)

gegen die Beklagte erwachsen sollten, und zwar in solcher Höhe, wie wenn die in Verlust geratenen Waren auf Grund vertraglicher Einzelentnahme zum Einstandspreis an die Beklagte oder an einen Dritten veräußert worden wären. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Haftung der Beklagten für den Verbleib der Lagerbestände sei durch die Übertragung des Pachtverhältnisses auf die KG nicht entfallen, ist rechtlich einwandfrei. Die KG war ein von den Gesellschaftern der Beklagten gegründetes und beherrschtes Unternehmen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben die Warengläubiger einem Übergang der Haftung der Beklagten aus § 3 Abs. 6 des Pachtvertrages auf die KG nicht zugestimmt. Ihnen ist nicht einmal die erfolgte Übertragung des Pachtverhältnisses auf die KG mitgeteilt worden.

3. Die Zurückweisung des Versuchs der Beklagten, ihre Haftung aus § 3 Abs. 6 des Pachtvertrags auf die gelöschte KG abzuwälzen, rechtfertigt sich auch aus den vom Berufungsgericht gewürdigten Erklärungen des damaligen geschäftsführenden und persönlich haftenden Gesellschafters der Beklagten, D [REDACTED], in der Sitzung des Sachwalterausschusses vom 25. Juli 1969, daß wirtschaftlich die Beklagte nach wie vor Pächterin gewesen sei, daß sie unter gewissen Umständen auch zu einer Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bereit sei, und daß der Gegenwert des Warenbestandes auf jeden Fall bezahlt werde, wenn nicht von der KG, dann von ihm selbst oder der Beklagten. Es ist mit Treu und Glauben unvereinbar, wenn diese nunmehr im Prozeß trotzdem versucht, die Haftung auf die KG abzuschieben.

III. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht auch zu Recht eine Befugnis der Beklagten verneint, mit ihrem Anspruch auf Erstattung der für das zehnte Pachtjahr gezahlten Pacht gegenüber dem Klageanspruch aufzurechnen. Ob die zur Aufrechnung gestellte Forderung noch nicht fällig ist, mag dahinstehen. Für eine wirksame Aufrechnung der Beklagten im jetzigen Prozeß fehlt es jedenfalls an der Voraussetzung einer Gegenseitigkeit der Ansprüche: Die Zahlungsansprüche der Klage stehen materiell den Warengläubigern zu; nach der Feststellung des Berufungsgerichts, die einen Rechtsfehler nicht erkennen läßt, ist die Klägerin nur zur Einziehung dieser fremden Ansprüche ermächtigt, und zwar auf Grund eines Mandats (Auftrags) der Warengläubiger, die materiell Vollinhaber ihrer Ansprüche geblieben sind. Der zur Aufrechnung gestellte Anspruch auf Erstattung der Pacht richtet sich dagegen auch materiell gegen die Klägerin persönlich. Die der Klägerin von den Warengläubigern erteilte Einziehungsermächtigung kann nicht zur Folge haben, daß der Beklagten hinsichtlich ihres Anspruchs auf Rückzahlung von Pacht Befriedigungsmöglichkeiten erwachsen würden, die sie ohne eine solche interne, von ihr selber nicht veranlaßte und nicht beeinflussbare Absprache unstreitig nicht haben würde (vgl. Palandt/Heinrichs, BGB, 33. Aufl. § 398 Anm. 7; Erman/Westermann, BGB, 5. Aufl. § 398 Rdn 37; BGHZ 4, 165; RGRK/Löscher, BGB, 11. Aufl. § 387 Anm. 13 und § 398 Anm. 40; Soergel/Siebert/Schmidt, BGB, 10. Aufl. § 387 Rdn 2).

IV. Nach allem war die Revision als unbegründet zurückzuweisen. Die Kosten des erfolglos gebliebenen Rechtsmittels fallen gemäß § 97 Abs. 1 ZPO der Beklagten zur Last.

Richter Mormann
ist beurlaubt und
deshalb verhindert
zu unterschreiben.

Dr. Haidinger

Claßen

Dr. Haidinger

Braxmaier

Hoffmann