

VII ZR 101/58

Verkündet
am 18. Juni 1959
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma Andreas A., Buch- und Kunst-Druckerei, Papier-
verarbeitungswerk, N., M.-straße, Inhaber
Andreas A.,

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt . -

g e g e n

die Stadt N., vertreten durch den Oberbürgermeister,
Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. . -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 18. Juni 1959 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter
Scheffler, Dr. Heimann-Trosien, Dr. Winkelmann und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Nürnberg
vom 26. Februar 1958 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu
tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 2.3.1946 wurde die Theater-Betriebs-Gesellschaft m.b.H. N[REDACTED] gegründet. Nach dem Gesellschaftsvertrag war Gegenstand des Unternehmens u. a. der Betrieb des Opernhauses in N[REDACTED]. Die Beklagte überließ der Gesellschaft das Opernhaus einschließlich der gesamten Einrichtung zur unentgeltlichen Benutzung. Das Stammkapital der Gesellschaft betrug 140 000 RM; die Beklagte übernahm eine Stammeinlage von 30 000 RM. Geschäftsführer der Gesellschaft war der Intendant Karl Pschigode.

Seit 1946 druckte die Klägerin die Programmhefte für die N[REDACTED] Theater. Am 17.2.1948 wurde folgender schriftlicher Liefervertrag geschlossen:

S T A D T T H E A T E R

N [REDACTED]

/ F [REDACTED]

=====

THEATERBETRIEBS - GMBH

INTENDANZ

N [REDACTED], den 17.2.1948.

V E R T R A G .

=====

Um die bisher bestehende Geschäftsverbindung auch für die Zukunft aufrechtzuerhalten, schließen die

Firma Andreas A [REDACTED], [REDACTED], H [REDACTED] str. [REDACTED]
nachstehend als Lieferant bezeichnet

und das

Stadttheater N [REDACTED],
nachstehend als Kunde bezeichnet,
folgende Vereinbarung:

1. Lieferant verpflichtet sich, alle ihm übergebenen Aufträge nach den jeweils gültigen Lieferbedingungen des graphischen Gewerbes auszuführen und Preisnormen für das Buchdruck-Gewerbe zu berechnen. Die Lieferbedingungen (Anlage) gelten als Bestandteil dieser Vereinbarung.

Lieferant verpflichtet sich ferner, bei der Ausführung der Aufträge die gewohnte Sorgfalt anzuwenden und dem Kunden bezüglich der Lieferfrist den Vorzug zu geben.

2. Kunde verpflichtet sich, alle anfallenden Druckaufträge an Lieferanten zu geben.
3. Lieferant ist berechtigt, ihm erteilte Aufträge bei einer anderen Druckfirma im Lohndruck herstellen zu lassen, wenn die Herstellung der Ware in seinem Betrieb aus einem wichtigen Grunde unmöglich wird.
4. Lieferant und Kunde dürfen ihr Vertragsrecht nur im gegenseitigen Einverständnis auf Dritte übertragen.
5. Dieser Vertrag wird zunächst auf drei Jahre geschlossen. Wird der Vertrag nach drei Jahren von keiner der Parteien gekündigt, so läuft er auf weitere drei Jahre weiter.

N [REDACTED], den 1948.

Firma Andreas A [REDACTED]
gez. Andr. A [REDACTED]
Buch- und Kunstdruckerei
Andreas A [REDACTED]

Stadttheater N [REDACTED]
gez. Karl P [REDACTED]
Stadttheater N [REDACTED]
Theaterbetriebs-GmbH
Indendanz

Am 24.3.1948 beschloß der Aufsichtsrat der Gesellschaft deren Auflösung zum 31.3.1948. Die Liquidation wurde am 19. 2.1953 beendet. Der Rest des Stammkapitals in Höhe von 8.614,51 DM wurde dem Oberbürgermeister der Beklagten für Zwecke der städtischen Theater übergeben.



Die Beklagte, die am 1.4.1948 die N[REDACTED] Theaterbetriebe übernahm, übertrug zunächst den Druck ihrer Programme und dgl. wiederum der Klägerin; vom September/Okttober 1949 ab erteilte sie jedoch ihre Druckaufträge einer anderen Firma.

Die Klägerin ist der Meinung, die Beklagte sei verpflichtet gewesen, ihr für die Dauer des Vertrages vom 17.2. 1948 alle Druckaufträge für das Stadttheater zu erteilen; sie verlangt von der Beklagten Schadensersatz wegen Verletzung des Vertrages, zuletzt in Höhe von 6.100,— DM.

Sie hat ihren Anspruch in den Tatsacheninstanzen wie folgt begründet:

1. Der Vertrag sei von der Theaterbetriebs-GmbH. für das Stadttheater abgeschlossen worden; dieses werde jetzt von der Beklagten vertreten, und die Beklagte sei deshalb an den Vertrag gebunden.
2. Die Beklagte sei in den Vertrag eingetreten; jedenfalls habe sie den Anschein erweckt, als habe der Vertrag auch nach der Auflösung der GmbH für sie - Beklagte - weitergelten sollen.
3. Die Beklagte hafte ferner aus § 419 BGB und § 25 HGB.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Klägerin, daß ihrer Klage stattgegeben werde. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß nicht die Beklagte, sondern die GmbH den Vertrag vom 17.2.1948 mit der Klägerin geschlossen hat. Gegen diese Feststellung wendet sich die Revision nicht.

II. Daß die Beklagte in den Vertrag ausdrücklich eingetreten sei, hat die Klägerin im zweiten Rechtszug nicht mehr behauptet. Das Berufungsgericht hat weiter verneint, daß sich ein Einstehenmüssen der Beklagten für die Verpflichtungen aus diesem Vertrag daraus ergebe, daß sie nach dem 1.4.1948 weitere Druckaufträge an die Klägerin erteilte. Es hat hierzu festgestellt, der Chefdramaturg B., der bei Abschluß des Vertrages bei der GmbH angestellt war, habe für diese mit der Klägerin die Vorverhandlungen zu dem Vertrag vom 17.2.1948 geführt. B. habe den Inhaber der Klägerin noch vor Abschluß des Vertrages darauf aufmerksam gemacht, daß die Theaterbetriebs-GmbH voraussichtlich aufgelöst werde und daß die Theaterbetriebe wieder in die städtische Regie übergeben würden; daß die Beklagte mit einem 5-jährigen Vertrag zu lange gebunden sei und daher einen solchen Vertrag nicht übernehmen wohl aber in einen 2-jährigen Vertrag eintreten werde. Es hat ausgeführt, die Klägerin habe aus diesem im zweiten Rechtszug von ihr nicht mehr bestrittenen Sachverhalt entnehmen können und müssen, daß die Beklagte das Theater bald in ihre Verwaltung übernehmen und dann eine Entscheidung zu treffen haben werde, ob sie in den Vertrag eintreten wolle. Hiernach habe die Verkehrssicherheit keinen Schutz der Klägerin erfordert. Es wäre an ihr gelegen, sich alsbald über möglicherweise eingetretene Änderungen zu erkundigen.

Diesen Ausführungen ist beizutreten. Sie werden durch die Darlegungen in der Revisionsbegründung nicht erschüttert.

Die Klägerin bringt hier vor, daß trotz der zeitweiligen Einschaltung der GmbH eine Kontinuität des Betriebes des Stadttheaters Nürnberg vorgelegen habe. Das mag zutreffen; gerade die Einschaltung der GmbH hatte aber den Zweck, jedenfalls aber die Wirkung, daß rechtsgeschäftliche Verpflichtungen, die sie einging, die Beklagte nicht treffen sollten und nicht trafen. Daher ist auch der weitere Gesichtspunkt, auf den die Revision hinweist, daß nämlich der Generalintendant P [REDACTED], der Geschäftsführer der GmbH, vor deren Gründung Angestellter der Beklagten war, daß diese ihm im Einvernehmen mit dem Aufsichtsrat der GmbH die gesamte künstlerische und technische Leitung des Theaters und Konzertbetriebs übertrug und daß dann P [REDACTED] nach dem 1.4.1948 wieder von der Beklagten übernommen wurde, ohne rechtliche Bedeutung. Auch die sonstigen von der Revision angeführten Umstände können nichts daran ändern, daß allein die GmbH aus dem Vertrage verpflichtet war und die Rückübertragung des Betriebs an die Beklagte nach Auflösung der GmbH keine Übertragung der Verpflichtung mit sich brachte.

III. Die Revision meint, das Berufungsgericht habe übersehen, daß nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten eine Schuldübernahme vorgelegen habe, der die Klägerin zugestimmt habe.

Dieses Vorbringen ist neu und kann daher in diesem Rechtszuge nicht mehr berücksichtigt werden. Allerdings hatte die Beklagte das Gutachten des Finanz-, Wirtschafts- und Kunstausschusses der Beklagten vom 12.3.1948 sowie den Beschluß des Gesamtstadtrats der Beklagten vom 24.3.1948 dem Gericht vorgelegt. Damit waren aber noch nicht alle Einzelheiten dieser Urkunden zum Gegenstand des Vortrages der Beklagten gemacht, insbesondere fehlte es an jedem Anhaltspunkt dafür, daß die Beklagte hat vorbringen wollen, sie sei in den hier strittigen Vertrag eingetreten. Es wäre Sache der Klä-

gerin gewesen, diesen Punkt vorzutragen. Das hat sie nicht getan, und es wäre über die nach § 139 ZPO gebotene Aufklärungs- und Hinweispflicht des Gerichts hinausgegangen, wenn es die Klägerin zum Aufgreifen dieses Gesichtspunktes veranlaßt hätte. Abgesehen hiervon ergibt der Stadtratsbeschluß nichts dafür, daß es zu einer Durchführung der Übernahme gerade auch des Vertrags vom 17.2.1948 gekommen sei. Dazu hätte es entweder eines Abkommens zwischen den Parteien des Rechtsstreits (§ 414 BGB) oder wenigstens der förmlichen Mitteilung der Schuldübernahme an die Klägerin und deren Genehmigung bedurft (§ 415 BGB). Es ist jedoch von der Klägerin nie behauptet worden, daß ihr eine solche Mitteilung gemacht worden sei.

IV. Die Klägerin glaubt gegen die Beklagte Rechte daraus herleiten zu können, daß diese den nach der Durchführung der Liquidation der GmbH verbliebenen Restbestand deren Vermögens mit 8.614,51 DMverhalten habe.

Dieser Umstand würde einen Anspruch der Klägerin selbst dann nicht rechtfertigen, wenn anzunehmen wäre, die GmbH sei auf Grund des Vertrages verpflichtet gewesen, dafür einzustehen, daß der Übernehmer des Theaterbetriebes die Druckaufträge für die Dauer des Vertrages der Klägerin erteile.

Denn eine Haftung der Beklagten für den solchenfalls etwa gegebenen Anspruch der Klägerin gegen die GmbH wäre unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt begründet. Als Haftungsgrundlage kämen nur die Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung (§§ 812 ff BGB) und die über die Übernahme eines Vermögens (§ 419 BGB) in Frage.

a) Ein Bereicherungsanspruch ist aber schon deswegen zu verneinen, weil sich keine Vermögensverschiebung unmittel-

bar zwischen der Klägerin und der Beklagten vollzogen hat. Eine solche Unmittelbarkeit ist Voraussetzung für einen Bereicherungsanspruch. Außerdem ist - was mit dem Fehlen der Unmittelbarkeit zusammenhängt - die Beklagte nicht "auf Kosten" der Klägerin bereichert (vgl. hierzu RGZ 92 S. 77, 83).

b) § 419 BGB aber kann deswegen nicht angewandt werden, weil die Beklagte den Betrag von 8.614,51 DM, der ihr ausgeschüttet worden ist, nicht auf Grund eines auf Vermögensübernahme gerichteten Vertrages erhalten hat; der Liquidator der GmbH hat vielmehr den genannten Betrag in Erfüllung eines sich aus dem Gesellschaftsvertrag für die Beklagte ergebenden Anspruchs an diese gezahlt. Die Ausschüttung des Liquidationsüberschusses ist nur der "wenngleich in rechtsgeschäftlichen Vorgängen sich vollziehende tatsächliche Übergang des Gesellschaftsvermögens auf die Anfallberechtigten als Rechtsfolge der Gesellschaftsauflösung" (so zutreffend RG aaO). Wenn sich nach einer solchen Ausschüttung herausstellt, daß der Liquidator verfrüht und unter irrtümlicher Übergehung von noch bestehenden Gesellschaftsschulden ausgeschüttet hat, so hat dies nicht zur Folge, daß die unberechtigte Ausschüttung als Vermögensübernahme anzusehen wäre.

Die Revision ist daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Glanzmann

Scheffler

Heimann-Trosien

Dr. Winkelmann

Dr. Vogt