

20

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
Veröffentlichung: ja

BGB § 283

Zu einer Leistung, die unstreitig nicht möglich ist,
kann nicht verurteilt werden.

BGH, Urt. v. 4. November 1971 - VII ZR 175/69 - OLG Frankfurt/Main
LG Wiesbaden

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 175/69

URTEIL

Verkündet am

4. November 1971

H o r n ,
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Diplom-Kaufmanns H. G. [REDACTED], W. [REDACTED], A. [REDACTED]sallee [REDACTED],
als Konkursverwalters über das Vermögen der Firma F. [REDACTED]
[REDACTED] N. [REDACTED] Carl F. [REDACTED] KG, N. [REDACTED],
2. des Kaufmanns Walter Decker, Raunheim (Hessen),

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Lederfabrik W. [REDACTED] GmbH, L. [REDACTED], E. [REDACTED]
Straße [REDACTED], gesetzlich vertreten durch ihren Geschäftsführer
Karl N. [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 4. November 1971
unter Mitwirkung der Bundesrichter Rietschel, Dr. Vogt,
Dr. Finke, Schmidt und Dr. Girisch

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das
Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts in Frankfurt (Main) vom 11. April 1969
aufgehoben.

Die Klage auf Herausgabe der Häute wird abge-
wiesen.

Im übrigen wird die Sache zur neuen Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Re-
vision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, ein Zulieferunternehmen der Schuhindu-
strie, ließ von Februar 1963 bis Ende 1965 in zahlreichen
Fällen bei der späteren Gemeinschuldnerin (ursprünglichen
Beklagten zu 1; im folgenden als "beklagte Firma" bezeichnet)
Häute in Lohnbearbeitung gerben und zurichten. So erhielt
die beklagte Firma unstreitig auch die im Spruch des Be-
rufungsurteils aufgezählten Häute, die aus zwei Lieferungen
der Lieferantin der Klägerin Firma C [REDACTED] F [REDACTED] in P [REDACTED]/
I [REDACTED] (D [REDACTED]), B [REDACTED], vom 25. Mai 1965 und 25. Juni 1965
stammten.



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



Die Klägerin hat behauptet, die beklagte Firma habe diese Häute nicht zurückgegeben, sondern für eigene Rechnung veräußert. Sie macht dafür auch den Beklagten D. (Beklagten zu 2) verantwortlich. Dieser war bis 1965 angestellter Betriebsleiter der Klägerin, später persönlich haftender Gesellschafter der beklagten Firma, einer Kommanditgesellschaft; als solcher ist er im Laufe des Rechtsstreits ausgeschieden. Die Klägerin wirft D. vor, er habe als ihr Betriebsleiter hinter ihrem Rücken mit der beklagten Firma gemeinsame Sache gemacht. Sie nimmt ihn auch aus §§ 161, 128 HGB in Anspruch.

Mit der Klage hat die Klägerin von beiden Beklagten als Gesamtschuldnern zunächst Schadensersatz in Höhe von 20.529,60 DM nebst Zinsen gefordert.

Die Beklagten haben eingewandt, die Klägerin habe sämtliche Häute nach erfolgter Bearbeitung zurückerhalten, sogar noch wesentlich mehr.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

In der Berufungsinstanz hat die Klägerin zuletzt von beiden Beklagten in erster Linie Herausgabe der oben genannten Häute und nur hilfsweise Schadensersatz in Höhe von 20.217,60 DM nebst Zinsen gefordert.

Das Oberlandesgericht hat die Beklagten (gemäß dem Hauptantrag) als Gesamtschuldner verurteilt, diese Häute, "gegerbt und zugerichtet" an die Klägerin "aus- bzw. zurückzuliefern".

Die Beklagten haben Revision eingelegt. Während des Revisionsverfahrens ist die beklagte Firma in Konkurs gefallen. Die Klägerin hat das Verfahren gegen den Konkursverwalter aufgenommen.

Beide jetzigen Revisionskläger (der Konkursverwalter und D. [REDACTED]) verfolgen den Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die durch den Konkurs der beklagten Firma eingetretene Unterbrechung des Revisionsverfahrens ist durch die Aufnahme des Verfahrens seitens der Klägerin beendet worden (§§ 11, 12, 146 KO; §§ 240, 250 ZPO).

I. Die Revision meint, das Berufungsgericht habe die Beweislast verkannt. Die gesamten Vertragsbeziehungen der Parteien (Klägerin und beklagten Firma) müßten als ein einheitlicher Vertrag angesehen werden. Alle Einzelhin- und -rücklieferungen seien daher nur Teilleistungen. Über sie müsse abgerechnet werden wie bei einem "Warenkontokorrent"; wer einen Saldo zu seinen Gunsten behaupte, müsse ihn beweisen, somit hier die Klägerin.

1. Die Auffassung der Revision geht schon deswegen fehl, weil sie mit dem vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei festgestellten Sachverhalt unvereinbar ist. Danach handelt es sich nicht um einen einzigen Vertrag, sondern um eine Reihe selbständiger Einzelverträge im Rahmen einer

laufenden Geschäftsverbindung der Parteien. Davon, daß diese eine Abrechnung wie bei einem "Warenkontokorrent" vereinbart hätten, kann nach dem festgestellten Sachverhalt keine Rede sein. Die beklagte Firma schuldete nicht etwa im Rahmen eines Globalvertrages lediglich nach Gattung bestimmte Rücklieferungen "gleichartiger Waren". Vielmehr hatte sie dieselben Häute, die ihr zur Bearbeitung für die Klägerin angeliefert wurden, nach erfolgter Bearbeitung wieder an die Klägerin zurückzugeben. Infolgedessen muß, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, die beklagte Firma die Rückgabe der ihr unstreitig zugegangenen Stücke (die Erfüllung ihrer Rückgabepflicht aus dem Werkvertrag) beweisen, und zwar auch insoweit, als die Klägerin aus der Nichterfüllung gegen sie Rechte herleitet (BGH NJW 1969, 875).

2. Auf die von der beklagten Firma aufgemachte "Globalabrechnung", wonach sie angeblich insgesamt wesentlich mehr zurückgeliefert haben will, als sie von der Klägerin bekommen habe, kommt es nach dem oben Gesagten nicht an. Diese Globalabrechnung ist übrigens schon deswegen nicht beweiskräftig, weil sie sich auf Unterlagen stützt, die nach der rechtsfehlerfreien Feststellung des Berufungsgerichts unvollständig und unzuverlässig sind. Der von der beklagten Firma zu ihren Gunsten errechnete "Saldo" beruht darauf, daß in den schriftlichen Unterlagen der Parteien bei weitem nicht alle Mengen festgehalten sind, welche die Klägerin der beklagten Firma zur Bearbeitung zugeleitet hat.

3. Die Revision erhebt in diesem Zusammenhang Verfahrensrügen. Sie sind unbegründet.

II. Die Revision hat aber aus einem anderen Grunde Erfolg.

1. Das Berufungsgericht meint, der Umstand, daß die Beklagten "nach ihrem Vorbringen" nicht in der Lage seien, die Häute herauszugeben, weil sie sie nicht mehr im Besitz hätten, sei wegen § 283 BGB unbeachtlich.

Dabei übersieht das Berufungsgericht, daß im Zeitpunkt der letzten Berufungsverhandlung (wie übrigens während der ganzen Dauer des Rechtsstreits) unstreitig war, also feststand, daß die Beklagten die Häute nicht mehr herausgeben können, weil sie nicht mehr vorhanden sind. Es steht also fest, daß die Leistung, zu der das Berufungsgericht die Beklagten verurteilt hat, unmöglich ist. Bei dieser Sachlage durfte das Berufungsgericht nicht zur Herausgabe der Häute verurteilen; denn eine Verurteilung, aus der keinesfalls vollstreckt werden kann, ist sinnlos (RGZ 107, 15, 17 f; 160, 257, 263). Das Berufungsurteil ist daher aufzuheben und die Klage auf Herausgabe der Häute abzuweisen.

2. Das Berufungsgericht wird nun zu prüfen haben, in welcher Höhe der Hilfsantrag der Klägerin auf Schadensersatz in Geld begründet ist. Da das weitere tatrichterliche Feststellungen erfordert, ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

3. Es wird noch darauf hingewiesen, daß eine Kommanditgesellschaft und ihr nach §§ 161, 128 HGB persönlich haftender Gesellschafter keine "Gesamtschuldner" sind (vgl. BGHZ 5,

35, 37; Urteil des Senats VII ZR 191/62 vom 11. Juni 196.
WM 1964, 848, 849).

Rietschel

Vogt

Finke

Schmidt

Girisch