

15. Kann jemand unter dem Gesichtspunkt des Schadenersatzes die Fortdauer eines von ihm mit einer Gesellschaft m. b. H. geschlossenen, auf längere Dauer berechneten Vertrags erreichen, wenn von den Gesellschaftern in der Absicht, jenen Vertrag zu beseitigen, die Auflösung der bisherigen Gesellschaft und die Gründung einer neuen Gesellschaft m. b. H. unter den nämlichen Gesellschaftern mit dem gleichen Geschäftszweck vorgenommen wird? Hat in solchem Falle die neu gegründete Gesellschaft während des Rechtsstreits das Recht, das im Wege einer einstweiligen Verfügung aufrecht erhaltene Vertragsverhältnis wegen nunmehrigen vertragswidrigen Verhaltens des anderen Teils zu kündigen?

BGB. §§ 826, 249.

IV. Zivilsenat. Ur. v. 10. Juni 1926 i. S. Sch. BetriebsGmbH.  
u. Gen. (Defl.) w. B. (Kl.). IV 186/26.

- I. Landgericht Frankfurt a. M.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Die A.-G. f. B. u. Th. besitzt in F. ein Theatergebäude; dieses Gebäude hatte die Sch.-Betriebsgesellschaft m. b. H. von der Eigentümerin gemietet und betrieb darin ein Lichtspieltheater. Sie hatte ihrerseits einen als Pachtvertrag bezeichneten Vertrag mit dem Kläger geschlossen, der bis zum 1. Oktober 1926 dauern sollte und worin sie dem Kläger die Lichtbild- und Programmreklame in ihrem Theater gegen einen monatlich zu zahlenden Pachtbetrag einräumte. Der Kläger seinerseits schloß Verträge mit solchen Personen ab, die ihre Reklameanzeigen u. dgl. im Lichtspieltheater veröffentlicht haben wollten, und bezog die von ihnen dafür geleisteten Zahlungen für eigene Rechnung. Zu Anfang 1924 trat die Gesellschaft an den Kläger mit dem Verlangen auf Erhöhung des Pachtbetrags heran, welches Verlangen der Kläger unter Berufung auf den bestehenden Vertrag ablehnte. Ein Versuch der Gesellschaft, von dem Vertrag dadurch loszulommen, daß sie ihn am 20. Februar 1924 wegen angeblich vertragswidrigen Verhaltens des Klägers kündigte, blieb ohne Erfolg, da die Kündigung vom Gericht für ungerechtfertigt erklärt wurde. Am 6. April 1925 zeigte die Gesellschaft durch ihren Geschäftsführer R. beim Registerrichter an, daß sie aufgelöst und der bisherige Geschäftsführer zum Liquidator bestellt sei. Schon vorher, am 20. Dezember 1924, hatte der nämliche R. beim Registerrichter angezeigt, daß eine Gesellschaft m. b. H. mit der Firma Sch.-Theatergesellschaft m. b. H. mit dem Zweck des Betriebs des Sch.-Theaters errichtet und er zum Geschäftsführer bestellt sei; die Eintragung letzterer Gesellschaft erfolgte am 30. März 1925.

Unterm 10. Dezember 1924 erhielt der Kläger eine von der Sch.-Theatergesellschaft ausgehende Mitteilung, daß das Theater in andere Hände übergegangen sei und daß er, wenn er Interesse daran habe, die Lichtbildreklame vom 15. Dezember an zu übernehmen, bis längstens 14. Dezember ein entsprechendes Angebot an sie machen möge. Der Kläger ließ darauf durch einen Rechtsanwalt antworten, daß ihm von einer Firma Sch.-Theatergesellschaft m. b. H. nichts bekannt sei und er an dem mit der Sch.-Betriebsgesellschaft geschlossenen Vertrag festzuhalten gesonnen sei. Am 14. April 1925

schrieb ihm die Sch.-Betriebsgesellschaft, daß sie sich in Liquidation befinde und nicht mehr im Besitz des Theaters sei. Im April 1925 erhob der Kläger die gegen die Sch.-Betriebsgesellschaft und die Sch.-Theatergesellschaft gerichtete Klage mit dem Antrag auf Verurteilung beider, daß sie dem Kläger bis zum 1. Oktober 1926 gemäß den Verträgen von 1921 und 1923 die ausschließliche Programm- und Lichtbildreklame zu gestatten und jede Ausübung dieser Reklame selbst oder durch andere zu unterlassen und zu verhindern hätten, ferner als Gesamtschuldner dem Kläger allen aus einer Zuwiderhandlung hiergegen schon entstandenen oder noch entstehenden Schaden, vorbehaltlich der Feststellung im besonderen Verfahren, zu ersetzen hätten. Zugleich erwirkte er eine einstweilige Verfügung, durch welche den Beklagten verboten wurde, den Kläger bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Hauptsache am Alleinbetrieb der Programm- und Lichtbildreklame im Sch.-Theater zu verhindern oder sonst solche Reklame zu betreiben oder sie einem andern als dem Kläger zu gestatten.

Das Landgericht gab der Klage statt. Die Beklagten legten unterm 2. Oktober 1925 Berufung ein mit dem Antrag auf Abweisung der Klage. Sie zeigten sodann an, daß die beklagte Betriebsgesellschaft nach durchgeführter Liquidation unterm 10. Dezember 1925 im Handelsregister gelöscht worden sei und daß der Antrag auf Abweisung der Klage von der Sch.-Theatergesellschaft vertreten werde; letztere machte außerdem geltend, daß sie im Februar 1926 den Vertrag wegen nicht rechtzeitiger Zahlung der Pacht gekündigt habe. Das Berufungsgericht erklärte die Klage gegen die Erstbeklagte als erloschen und wies die Berufung der Zweitbeklagten zurück unter Verurteilung der letzteren zur Tragung sämtlicher Kosten des Rechtsstreits. Die Revision der Zweitbeklagten hatte Erfolg, soweit sie die Beurteilung der erwähnten Kündigung betraf; im übrigen wurde sie zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

Das Berufungsgericht erörtert die Umstände, unter denen die Auflösung der Sch.-Betriebsgesellschaft und die Errichtung der Sch.-Theatergesellschaft vor sich gegangen sind; es erwägt hierzu namentlich, daß beide Gesellschaften durch die Person des nämlichen Geschäftsführers K., des nämlichen Gesellschafters S. und durch den gleichen Gesellschaftszweck eng verbunden seien, und gelangt zu der

Feststellung, daß beide Gesellschaften im bewußten und gewollten Zusammenwirken darauf ausgegangen seien, den mit der Eigentümerin des Theaters bestehenden Mietvertrag der Zweitbeklagten in die Hände zu spielen in der Absicht, auf diesem Wege den Kläger um den Genuß seines mit der Erstbeklagten geschlossenen Lichtreklamevertrags zu bringen. Es verweist hierzu auf den Umstand, daß S., der am 10. Januar 1924 die Betriebsgesellschaft als „Einzelgesellschafter“ übernommen habe, im gleichen Monat an den Kläger in mündlicher Besprechung wegen Erhöhung der nach seiner Behauptung gänzlich unzulänglichen Pacht herangetreten sei und auf die Weigerung des Klägers, sich auf eine Erhöhung einzulassen, gedroht habe, wenn der Kläger nicht entgegenkomme, werde er, S., eine neue Gesellschaft gründen; er sei schon mit anderen fertig geworden; auch dieser Vertrag lasse sich beseitigen. Es findet in dem gesamten Vorgehen der beiden Beklagten einen Verstoß gegen die guten Sitten und hat keinen Zweifel, daß der Wille der beiden in der Person des gemeinschaftlichen Geschäftsführers und des Gesellschafters S. handelnden Gesellschaften darauf gerichtet gewesen sei, dem Kläger durch Entziehung seines Vertragsrechts Schaden zuzufügen; es erachtet auch für dargetan, daß dem Kläger auf diese Weise tatsächlich Schaden zugefügt worden sei, obwohl er durch Erwirkung einer einstweiligen Verfügung sich die weitere Ausübung der Lichtbild- und Programmreklame habe verschaffen können.

Die Revision kämpft gegen das Vorliegen einer gegen § 826 BGB. verstößenden Handlungsweise auf Seite der Erstbeklagten nicht an, führt dagegen aus, daß auf Seite der jetzt allein noch im Rechtsstreit befindlichen Zweitbeklagten ein solcher Verstoß nicht vorliegen könne, da die hierfür in Frage kommenden Handlungen alle vor der Zeit ihrer Errichtung lägen. Der Angriff ist nicht begründet. Denn alles, was die Erstbeklagte zur Schädigung des Klägers — Hinausdrängung aus dem bestehenden Reklamevertrag unter gleichzeitiger Weiterführung des Lichtspieltheaters durch die gleichen Personen — geplant und unternommen hatte, gelangte erst dadurch zur Vollendung, daß die Zweitbeklagte in den Vertrag mit der Eigentümerin eintrat und die Weiterführung des Theaterbetriebs unternahm. Daß sie das mit voller Kenntnis der Sachlage und unter Billigung der von der Erstbeklagten unternommenen Machenschaften tat, kann nicht

in Zweifel gezogen werden, da sowohl Gesellschafter als auch Geschäftsführer die nämlichen Personen sind wie bei der aufgelösten Gesellschaft. Die Zweitbeklagte hat also in der Zeit nach ihrer Errihtung an den auf Schädigung des Klägers abzielenden, gegen die guten Sitten verstößenden Maßnahmen mitgewirkt . . .

Mit Recht sind unter diesen Umständen die Vorinstanzen der Anschauung, daß beide Beklagte dem Kläger zum Schadensersatz verpflichtet sind und daß sie nach der Vorschrift des § 249 BGB. — Herstellung des Zustands, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre — namentlich auch dazu angehalten werden können, ihm die Ausübung der Programm- und Lichtbildreklame in dem von ihnen betriebenen Theater zu den nämlichen Bedingungen zu gestatten, wie es feinerzeit in den mit der Erstbeklagten geschlossenen Verträgen vereinbart worden war. Der Umstand, daß der Kläger, abgesehen von einer kurzen Unterbrechung, die Fortdauer des vertragsmäßigen Zustands durch eine einstweilige Verfügung des Gerichts herbeigeführt hat, steht dem Ausspruch der bezeichneten Schadensfolge nicht entgegen; denn die Aufrechterhaltung der einstweiligen Verfügung war von der Durchführung des Hauptprozesses über die Schadensersatzpflicht abhängig gemacht. Daß übrigens der Kläger trotz jener Regelung in der Ausnutzung der ihm nach dem Vertrag zustehenden Rechte, namentlich auch im Verhältnis gegenüber seinen Auftraggebern für die Reklame, beeinträchtigt war, solange er sich die Durchführung seiner Rechte erst durch einstweilige Verfügung des Gerichts — die zudem von den Beklagten mehrfach angefochten wurde — erzwingen mußte, unterliegt keinem Zweifel und wird auch vom Berufungsgericht angenommen.

Dagegen muß der Revisionsangriff als begründet anerkannt werden, der sich dagegen richtet, daß das Berufungsgericht die von der Zweitbeklagten im Laufe des Berufungsverfahrens erklärte Kündigung des Vertragsverhältnisses als wirkungslos angesehen hat. Die Kündigung war darauf gestützt, daß der Kläger mit der Zahlung der Vergütung für die Ausübung der Reklame im Rückstand gewesen sei und trotz Aufforderung den rückständigen Betrag nicht rechtzeitig bezahlt habe, was im Vertrag als Grund zu fristloser Kündigung vorgeesehen sei.

Der Kläger hatte dagegen zunächst geltend gemacht, er stehe zu der Zweitbeklagten in keinem vertraglichen Verhältnis; ihr gegenüber habe er nur Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung geltend zu machen, sie sei daher nicht zur Erlassung einer Zahlungsaufforderung oder zu einer Fristsetzung befugt gewesen. Das Berufungsgericht läßt es dahingestellt, ob dieser Standpunkt des Klägers berechtigt sei, weil es ohnehin die Kündigung nicht als den vertraglichen Vereinbarungen entsprechend ansieht. Der Standpunkt des Klägers muß aber aus Rechtsgründen abgelehnt werden. Die durch die einstweilige Verfügung erfolgte Aufrechterhaltung der Befugnisse des Klägers, wie sie im Vertrag vereinbart gewesen waren, kann nur die Bedeutung haben, daß das dem Vertrag entsprechende Verhältnis in seinem vollen Umfang, mit den beiderseitigen Rechten und Pflichten, aufrechterhalten wurde. Der Kläger hat denn auch selbst die Zweitbeklagte, nachdem sie Inhaberin des Theaters geworden war und den Betrieb übernommen hatte, als empfangsberechtigt wegen seines Pachtzinses anerkannt und Zahlungen an sie geleistet. War sie aber keine Gläubigerin, so konnte sie auch die im Vertrag dem Gläubiger gewährten Rechte zur Mahnung und Fristsetzung ausüben und nach fruchtlosem Ablauf der Frist die Kündigung aussprechen.

Dem Berufungsgericht kann aber auch darin nicht beigespflichtet werden, daß die Kündigung nicht den vertraglichen Vereinbarungen entsprochen habe. (Wird ausgeführt.)

Die Kündigung vom 3. Februar 1926 muß deshalb als rechtswirksam anerkannt werden und hat die Rechte des Klägers sowohl aus dem ursprünglichen Vertrag als aus der auf ihn gestützten einstweiligen Verfügung beendet.