

64. 1. Begriff der Übernahme eines Vermögens nach § 419 B.G.B.
2. Verhältnis der Vermögensübernahme des § 419 B.G.B.
zu der Übernahme eines Handelsgeschäfts im Sinne von § 25 B.G.B.
3. Beschränkung der Haftung auf den Bestand des über-
nommenen Vermögens gemäß § 419 Abs. 2 B.G.B.
4. Wie ist über die Kosten der Revisionsinstanz zu entscheiden,

wenn sowohl der Nebenintervenient als die von ihm unterstützte Hauptpartei das Rechtsmittel eingelegt haben, und beide Revisionen zurückgewiesen werden?

B.G.B. § 419.

H.G.B. § 25.

Z.P.D. §§ 97, 101.

VI. Zivilsenat. Ur. v. 22. Juni 1908 i. S. Deutsche Bierbrauerei u. Gen. zu B. (Bekl. u. Nebeninterv.) w. Preuß. Eisenbahnfiskus (kl.). Rep. VI. 394/07.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Aktiengesellschaft Radeberger Exportbierbrauerei in B. hatte durch schriftlichen Vertrag vom 16./29. August 1898 vom Kläger einen am Hamburger Bahnhof zu B. gelegenen Lagerplatz zum jährlichen Mietzinse von 9645 *M* gemietet; sie wurde in einem vom Kläger gegen sie angestrebten Prozesse rechtskräftig zur Zahlung der rückständigen Mietzinsen verurteilt. Befriedigung erlangte der Kläger von der Radeberger Exportbierbrauerei nicht; diese hatte während des Prozesses durch Vertrag vom 1. Juli 1903 ihre gesamten Geschäftsaktiven nach dem Stande vom 30. September 1902 einschließlich des Rechtes zur Fortführung der Firma an die jetzige Beklagte veräußert, unter Ausschluß nur einiger Grundstücke, über die sie anderweitig verfügte. Der Kläger nahm auf Grund der Bestimmung des § 419 B.G.B. die Beklagte, der ein Aktionär der alten, nach Durchführung der Liquidation erloschenen, Gesellschaft als Nebenintervenient beitrug, auf Zahlung der rechtskräftig erfüllten Forderung in Anspruch.

Die Beklagte und der Nebenintervenient widersprachen diesem Klagebegehren; die Beklagte wurde aber in beiden vorderen Instanzen verurteilt, in der zweiten jedoch unter Vorbehalt der Beschränkung der Haftung gemäß § 419 Abs. 2 B.G.B. Die Revision, wie auch die Anschließung des Klägers, wurden zurückgewiesen, aus folgenden Gründen:

... „Nach der Bestimmung des § 419 B.G.B. macht die Übernahme des Vermögens eines anderen durch Vertrag (§ 311 B.G.B.)

den Übernehmer den Gläubigern des Übertragenden neben diesem mit dem Bestande des übernommenen Vermögens (Abs. 2 des § 419) haftbar, und diese Haftung des Übernehmers kann auch durch Vertrag zwischen ihm und dem Schuldner nicht ausgeschlossen werden (Abs. 3 des § 419). Die Revision der Beklagten und die des Nebenintervenienten sucht auszuführen, daß die Vorschrift des § 419 nur den Sinn habe, daß im Falle der vertragsmäßigen Übernahme eines Vermögens unter Mitübernahme der Schulden den Gläubigern des Übertragenden ein unmittelbares Klagerrecht gegen den Übernehmer gegeben werden solle. Da die Beklagte in dem von ihr mit der Radeberger Bierbrauereigesellschaft geschlossenen Vertrage nur das Aktivvermögen der letzteren, nicht aber die Schulden übernommen habe, liege ein Fall der Anwendung des § 419 B.G.B. nicht vor, und sei die Annahme einer Haftung der Beklagten für die Schulden der Radeberger Brauereigesellschaft nicht begründet.

Diese Auffassung ist rechtsirrig; die Haftung nach § 419 B.G.B. setzt eine Übernahme der Schulden im Vertrage nicht voraus, und § 419 Abs. 3 B.G.B. läßt ausdrücklich die Haftung des Übernehmers für die Schulden des Übertragenden selbst in dem Falle eintreten, wenn diese nicht mit übernommen sind, und die Haftung des Übernehmers dafür zwischen beiden vertraglich ausgeschlossen wurde.

Unter dem Vermögen einer Person kann an sich sowohl die Gesamtheit der ihr zustehenden Vermögensrechte, das Aktivvermögen, verstanden werden, wie auch der Vermögenswert, der nach Abzug der Schulden übrig bleibt (reines Vermögen). Die letztere Auffassung des Vermögensbegriffes darf als die römischrechtliche, die erstere als die deutschrechtliche bezeichnet werden (vgl. Windscheid-Ripp, Pandektenrecht Bd. 1 § 42). Es kann hier unerörtert bleiben, ob das Bürgerliche Gesetzbuch, wie insbesondere Hellwig (Das Wesen und die subjektiven Grenzen der Rechtskraft S. 310 fig.) und Ripp (a. a. O. 9. Aufl. S. 180), denen sich Dernburg angeschlossen hat (Bürgerl. Recht Bd. 1 § 103 unter 2), mit Entschiedenheit vertreten, grundsätzlich und überall sich auf den Standpunkt der deutschrechtlichen Auffassung gestellt hat und demzufolge unter dem Vermögen einer Person schlechtweg nur die Gesamtheit der ihr zugehörigen Vermögensgegenstände und Rechte begreift, denen die Schulden als eine Belastung gegenüberstehen, so daß diese als ein Bestandteil des Ver-

mögens selbst nicht angesehen werden können. Die Bestimmung des § 419 B.G.B. hat jedenfalls diesen Begriff des Vermögens zur Unterlage, wie ihre geschichtliche Entwicklung beweist, und wie auch namentlich aus ihren Abss. 2 und 3 hervorgeht.

Das Urteil des Berufungsgerichts hat die Ausbildung des in § 419 B.G.B. verkörperten Gesetzesgedankens zutreffend dargelegt. Das gemeine Recht, auch das deutsche Handelsrecht, kannte einen Rechtsfaß, daß die Schulden dem (Aktiv-)Vermögen folgen, und der Übernehmer eines solchen den Gläubigern des Übertragenden haftet, nicht. Als das Bedürfnis einer solchen Haftung im Rechtsleben sich geltend machte, so insbesondere bei der jetzt in § 25 H.G.B. besonders geordneten Übernahme eines Handelserwerbsgeschäfts, oder bei der Übertragung des Vermögens einer juristischen Person, half die Praxis mit der Konstruktion nach, daß die Übernahme der Schulden als Vertragswille zu unterstellen sei, da andernfalls eine Arglist der Vertragsparteien angenommen werden müßte, was nicht zulässig erscheine (vgl. insbesondere Entsch. des R.G.'s Bd. 17 S. 96, 100 flg., Bd. 28 S. 358, 360 flg., Bd. 43 S. 181). Partikularrechte, namentlich das preuß. Allgemeine Landrecht und das württembergische Recht, entwickelten den Rechtsfaß an besonderen Instituten, so das preuß. Allgemeine Landrecht beim Erbschaftskaufe (§§ 454 flg. A.L.R. I 11), beim sog. Vitalizienvertrage (Anh. § 19 zu § 646 dieses Titels). Die Rechtsprechung übertrug ihn ferner auf den Fall der Schenkung eines ganzen Vermögens (Entsch. des R.D.H.G.'s Bd. 18 S. 382). Auf dieser gesetzlichen Grundlage gelangte man, über die Rechtsprechung des gemeinen Rechts hinaus, zur Anerkennung des Satzes, daß, sofern ein Vermögensinbegriff Gegenstand des Übernahmevertrages (Vitalizienvertrages) war, mit dem Aktivvermögen auch die Schulden auf den Übernehmer von selbst übergehen, und ein entgegenstehender Wille der Vertragsschließenden, also der Wille, daß die Schulden nicht auf den Erwerber übergehen sollten, nicht von Bedeutung sei. „Der Beklagte haftet den Gläubigern, auch wenn die Vertragsschließenden den Übergang der Schulden auf den Beklagten haben ausschließen wollen, und ohne Rücksicht darauf, ob der Übergang der Schulden im Vertrage vereinbart ist, oder nicht“ (Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 24 S. 256 flg., 261). „Diese Folge des Vertragsinhalts ist eine dergestalt zwingende, daß ein entgegenstehender Wille der Vertrag-

schließenden wirkungslos ist" (ebenda Bd. 25 S. 276 fig., 281, unter Bezugnahme auf die vorbezogene Entscheidung).

Das Bürgerliche Gesetzbuch hat den an einzelnen Rechtsinstituten entwickelten Rechtsjah mit vollem Vorbedacht auf alle Fälle der vertragmäßigen Übernahme eines Vermögensganzes ausgedehnt. Die Motive zum ersten Entwurf, der die dem § 419 des Gesetzbuchs entsprechende Bestimmung in § 319 enthielt, bemerken (Bd. 2 S. 151 fig.) zu diesem Paragraphen, daß derselbe, der modernen Auffassung, die auch in der Spruchpraxis vielfach Eingang gefunden habe, folgend, den Übernehmer eines ganzen gegenwärtigen Vermögens, ohne Beschränkung der Bestimmung auf gewisse Verträge, für die kein Grund vorliege, den Gläubigern des Übertragenden, unbeschadet der Fortdauer der Haftung des letzteren, jedoch nicht über den Wert des Aktivvermögens hinaus, direkt und persönlich haften lasse. Erfahrungsgemäß, heißt es S. 152 der Motive a. a. O., gehe die Parteiintention, insbesondere bei der Schenkung eines ganzen Vermögens, meist dahin, daß der Übernehmer das ganze Aktivvermögen erhalte und aus dessen Mitteln die Schulden zu tilgen habe. Aber auch bei gegenteiliger Parteiintention werde bei einer wirklichen Vermögensübernahme an der gesetzlichen Haftung des Übernehmers nichts geändert.

Vgl. für die Entwicklung des Rechtsjages noch v. Blume, *Novation, Delegation und Schulübernahme* S. 136 fig.; Rehbein, *B.G.B.* Bd. 2 S. 432—433; Stobbe-*Rehmann*, *Deutsch. Pr.R.* Bd. 3 S. 282—284; Hellwig, *Die Verträge auf Leistung an Dritte* S. 390 fig.

Die zum Gesetz erhobene Bestimmung des § 419 B.G.B. setzt hiernach nicht den Tatbestand einer wirklichen Schulübernahme nach §§ 414, 415 voraus, sondern lediglich den der Übernahme eines Vermögenssinbegriffs, eines Aktivvermögens, kraft welcher, einerlei was die Vertragsparteien über die Übernahme der Schulden gewollt und bestimmt haben, selbst entgegen einem diese ausschließenden Parteiwillen (Abs. 3), der Übernehmer des Vermögens neben dem bisherigen Schuldner für dessen Schulden mit dem Bestande des übernommenen Vermögens, d. i. mit den Gegenständen, aus denen das Aktivvermögen besteht (Abs. 2), den Gläubigern unmittelbar verhaftet wird. Diese Haftung ist, wie das Berufungsurteil mit Recht hervorhebt, durchaus

verschieden von der aus einer vertragsmäßigen Schuldübernahme nach §§ 414, 415 B.G.B. hervorgehenden, die im Falle der Genehmigung des Gläubigers den bisherigen Schuldner befreit, den Übernehmer aber mit seinem ganzen Vermögen für die übernommene Schuld einsehen läßt. Von der von Seiten der Revision der Beklagten vertretenen Rechtsauffassung aus würde nicht nur diese abweichende Regelung nicht wohl verständlich erscheinen, sondern insbesondere auch § 419 Abs. 3 eines vernünftigen Sinnes überhaupt entbehren. Denn der Fall, daß in einem Vertrage über die Übernahme eines ganzen Vermögens der Übernehmer auch die Schulden des Übertragenden ausdrücklich übernimmt, gleichwohl aber seine Haftung gegenüber den Gläubigern ausgeschlossen bleiben soll, ist kaum denkbar und deshalb auch einer besonderen Regelung nicht bedürftig. Daß nach dem dargelegten Inhalte der Vorschrift des § 419 B.G.B. ebensowenig von einem Vorwegabzuge der Schulden von dem übernommenen Aktivvermögen, wie von einem Abzuge des dafür von dem Übernehmer entrichteten Entgeltes die Rede sein kann, ist ohne weiteres ersichtlich. Das Gesetz will, daß da, wo die Vermögensmasse geblieben ist, die die natürliche Unterlage des einem Schuldner gewährten Kredites bilde, auch die Befriedigung von den Gläubigern soll gesucht werden können. Ob der Übernahmevertrag ein entgeltlicher oder unentgeltlicher ist, ist vor dem Gesetze gleich, und es schenkt Billigkeitsrücksichten gegenüber dem Erwerber so wenig Raum, daß es dessen Haftung bereits mit dem Abschlusse des Vertrages beginnen läßt, so daß er für die Schulden im Rahmen des Abs. 2 des § 419 selbst dann eintreten muß, wenn er von dem übernommenen Vermögen, das auf ihn nicht in einer Universalzufession, sondern nur durch Übergabe, Auflassung und Abtretung der einzelnen Vermögensgegenstände und Rechte übergeht, noch gar nichts erhalten hat. Der Übernehmer hat gegen die Schuldenhaftung aus § 419 B.G.B. nur den Schutz des Abs. 2 des Gesetzes, die Beschränkung auf den Bestand des übernommenen Aktivvermögens; seine Gegenleistung für die Übertragung kommt nicht in Betracht. Sie kommt auch nicht, wie die Revision der Beklagten auszuführen versucht, insofern in Betracht, als sie dem Veräußerer zugeflossen ist und für diesen einen neuen Vermögensstock gebildet hat. Wäre diese Meinung der Revisionsklägerin zutreffend, so würde damit die Bestimmung des § 419 B.G.B.

für alle entgeltlichen Verträge, sobald der Entgelt geleistet worden ist, wieder außer Kraft gesetzt werden. Aber das Gesetz hat nur die — entgeltliche oder unentgeltliche — Übertragung eines gegenwärtigen, zur Zeit des Vertragsabschlusses bestehenden Vermögensganges im Auge. Die vermögensrechtliche Persönlichkeit des Übertragenden darf, was bei physischen Personen immer der Fall ist, fortbestehen und neues Vermögen erwerben; dazu gehört auch das aus dem Übertragungsvertrage als Gegenleistung ihr entrichtete Entgelt. Das neue Vermögen des Veräußerers haftet den Gläubigern neben dem alten, auf den Übernehmer übergegangenen. Daß dies keineswegs eine unbillige Verdoppelung der Befriedigungsobjekte für den Gläubiger bedeuten muß, zeigt gerade der vorliegende Fall. Das von der Beklagten gezahlte Entgelt ließ allerdings die Radeberger Brauereigesellschaft nach dem Vertrage noch fortbestehen, aber nur zum Zwecke der Liquidation, nicht als Vermögen erhaltende, werbende und nutzende Persönlichkeit. Der Umstand, daß die Liquidation das aus dem Übernahmeentgelt neu gebildete Vermögen in alle Winde verstreut, so daß bei der Liquidation übergangene Gläubiger nichts mehr vorfinden, läßt den Gesetzesgedanken des § 419 B.G.B. gerade hier fruchtbar erscheinen.

Durch den dem gegenwärtigen Rechtsstreite zugrunde liegenden notariellen Übernahmevertrag vom 1. Juli 1903 hat die Radeberger Bierbrauerei-Aktiengesellschaft „die gesamten Geschäftsaktiven“ der Brauerei nach dem Stande vom 30. September 1902, einschließlich des Rechtes zur Fortführung der Firma, an die Beklagte veräußert. Die veräußerten Objekte sollen sich aus der Inventur vom genannten Tage und den Inventurbüchern ergeben; jedoch sind auch solche Geschäftsaktiven, und zwar ohne besonderes Entgelt, mitveräußert, die in der Inventur nicht aufgeführt sind. Der Übernahmepreis ist nach Maßgabe des buchmäßigen Bestandes der einzelnen Aktivkonten festgesetzt. Daß hiermit eine Übertragung und Übernahme des Gesamtvermögens der Radeberger Brauerei ausgesprochen ist, hat das Berufungsgericht mit Recht angenommen. Der Vertrag hat gerade die Übernahme des gesamten Aktivvermögens der Radeberger Brauerei ausdrücklich zum Gegenstande gemacht. Der Ausschluß einzelner, im Verhältnisse zum Ganzen unbedeutender Vermögensgegenstände, der in dem Vertrage vorgesehen ist, ändert an dem

Charakter der Vermögensübertragung und der Übernahme nichts, wie schon in den Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 24 S. 260 ausgeführt ist.

Vgl. Rehbein, a. a. D. S. 434; Dertmann, Recht der Schuldv. 2. Aufl. S. 297; Bland, B.G.B. 3. Aufl. Bem. 4 zu § 419.

Die Beklagte will, daß auf den Vertrag vom 1. Juli 1903 nicht § 419 B.G.B., sondern § 25 H.G.B. angewendet werde, und meint, der Umstand, daß nach dem Tatbestande des landgerichtlichen Urteils gerade die der Verkäuferin gehörigen Grundstücke, die nach dem Berichte des Aufsichtsrates zum Brauereibetriebe nicht erforderlich waren, von der Veräußerung ausgeschlossen blieben, stütze diese Annahme, weil hiernach lediglich das gewerbliche Unternehmen der Radeberger Brauerei, das als Handelsgeschäft im Sinne des § 25 H.G.B. zu gelten habe, auf die Beklagte übertragen worden sei. Dem ist nicht zuzustimmen. Die Vorschrift des § 25 H.G.B. läßt für den Fall der Übertragung eines Handelsgeschäftes durch Vertrag unter Lebenden dann eine gegenüber § 419 B.G.B. erweiterte Haftung für die Schulden des Handelsgeschäftes mit dem ganzen Vermögen des Erwerbers eintreten, wenn die bisherige Firma fortgeführt wird; falls dies nicht geschieht, soll (Abs. 3 des § 25) der Erwerber für die früheren Geschäftsverbindlichkeiten nur haften, wenn ein besonderer Verpflichtungsgrund vorliegt. Allein § 25 H.G.B. und § 419 B.G.B. decken sich nicht und schließen sich nicht aus. Letztere Bestimmung hat die Übertragung des Vermögens, des Vermögensganges einer Person zur Voraussetzung, während das Handelsgeschäft des § 25 H.G.B. zwar auch einen Vermögensbegriff, aber nicht immer das ganze Vermögen des Veräußerers darstellt. Insbesondere braucht und pflegt das Handelsgeschäft, das Geschäftsvermögen, des Einzelkaufmanns sein ganzes Vermögen nicht zu erschöpfen; dagegen liegt — vgl. Staub, Komm. zum H.G.B. Anm. 12 zu § 22 — regelmäßig der Fall der §§ 311, 419 B.G.B. vor, wenn eine juristische Person ihr Vermögen, das eben ein geschäftliches Zweckvermögen ist, veräußert (§ 303 H.G.B.). Wenn dies zutrifft, verliert der Ausschluß der Haftung nach § 25 Abs. 3 H.G.B., dessen Anwendung die Beklagte im Auge hat, seine Voraussetzung; es liegt dann eben einer der besonderen Verpflichtungsgründe nach Abs. 3 des § 25 H.G.B. vor, der diesen Ausschluß der Haftung des Er-

werbers außer Kraft setzt (vgl. Staub, a. a. D. Anm. 24 zu § 25). So liegt der Fall hier; der Vertrag vom 1. Juli 1903 hat das gesamte Aktivvermögen der Kadeberger Brauerei-Aktiengesellschaft auf die Beklagte übertragen; ausgeschlossen sind nur einige Grundstücke, die — im Werte von 63300 *M.*, gegenüber einem Übernahmewerte von 5480000 *M.* des übrigen Vermögens — nur etwa $\frac{1}{86}$ des Gesamtvermögens ausmachen; daß die ausgeschlossenen Grundstücke gerade solche sind, die für das Brauereiuunternehmen ohne Wert erscheinen, hindert die Anwendung des § 419 B.G.B. nicht. . . .

Das Urteil des Berufungsgerichts hat der Beklagten die Beschränkung ihrer Haftung auf den Bestand des übernommenen Aktivvermögens gemäß § 419 B.G.B. vorbehalten. Die Anschließung des Klägers beanstandet dies aus formellen und materiellen Gründen: sie vermißt einen Antrag der Beklagten, diesen Vorbehalt auszusprechen, und sie meint weiter, daß es an den materiellrechtlichen Voraussetzungen für den Vorbehalt fehle, da nach der von der Beklagten nicht angefochtenen Feststellung des Gerichts erster Instanz das übernommene Vermögen die Forderungen aller noch nicht befriedigten Gläubiger der veräußernden Gesellschaft decke, und da mangels einer ordnungsmäßigen Liquidation zu diesem Vermögen auch die Ansprüche der liquidierten Gesellschaft gegen die Liquidatoren auf Schadenersatz und gegen die Aktionäre auf Erstattung der zuviel gezahlten Beträge gehörten. Der prozessuale Angriff ist nicht begründet; denn die Beklagte hat die Beschränkung ihrer Haftung gemäß § 419 Abs. 2 B.G.B. in ihrem vorgetragenen Schriftsatz vom 30. März 1907 geltend gemacht; eines mehreren bedarf es zu dessen Wahrung nicht; eine Aufnahme des Verlangens auf Ausspruch des Vorbehalts in den verlesenen Antrag ist nicht erforderlich. Aber auch materiell ist für den Ausspruch des Vorbehalts dessen einfache Geltendmachung zur Begründung genügend. Ob der Vorbehalt Erfolg haben wird und geeignet ist, den Angriff des Gläubigers auf das übernommene Vermögen abzuwehren, darf nach den Bestimmungen der §§ 780 ff. B.P.D., die gemäß § 786 B.P.D. auch für den Fall der Haftung des Übernehmers aus § 419 B.G.B. gelten, der Ausführung des Schuldners im Zwangsvollstreckungsverfahren überlassen werden.

Vgl. Gaupp-Stein, B.P.D. 8. und 9. Aufl. Bem. II zu § 780;

v. Staubinger, Komm. zum B.G.B. 2. Aufl. Bem. B, 1 zu §§ 1990—1992 Bb. 5 S. 203, sowie Entsch. des VII. Zivilsenates des R.G.'s vom 9. April 1907, Rep. VII. 328/06.

Das Berufungsgericht war nicht gehindert, schon in dem Urteile über das Vorhandensein der materiellen Voraussetzungen der Beschränkung zu entscheiden; aber es war hierzu nicht verpflichtet, sondern konnte sich auf den Vorbehalt im allgemeinen beschränken und die sachliche Entscheidung der Zwangsvollstreckungsinstanz zuschieben, in der nach § 781 B.P.D. der Gläubiger jedes beliebige Vermögensstück des Schuldners zu seiner Befriedigung in Angriff nehmen und dadurch den letzteren zwingen darf, die Unzulässigkeit dieses Vorgehens nach Maßgabe des ausgesprochenen Vorbehaltes darzutun. Nachdem im gegebenen Falle das Berufungsgericht in dieser Weise verfahren ist, mußte es in der Revisionsinstanz dabei verbleiben; ein Rechtsverstoß ist in dieser prozessualen Behandlung des Vorbehaltes nicht zu finden. Es ist deshalb hier nicht darauf einzugehen, ob die vom Kläger zu der sachlichen Berechtigung des Vorbehaltes nach § 419 Abs. 2 B.G.B. für die Beklagte gemachten Ausführungen begründet sind oder nicht. . . .

Die Kostenlast für die Revisionsinstanz regeln die §§ 92, 97 101 B.P.D. Der Nebenintervenient hat zwar selbständig von seiner Befugnis, Rechtsmittel einzulegen, Gebrauch gemacht; außerdem hat aber auch die von ihm unterstützte Partei selbst die Rechtsmittelinstanz beschritten. Sie ist deshalb nach den Grundätzen der §§ 66, 67 B.P.D. als die prozessführende Partei der Revisionsinstanz anzusehen, die, soweit sie unterliegt, die Kosten des Rechtsmittels zu tragen hat, während dem Nebenintervenienten nur die durch die Nebenintervention verursachten Kosten zur Last fallen (§ 101 B.P.D.; Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 59 S. 173) . . .