

25. 1. Haftet der Geschäftsübernehmer auch für die Kosten eines gegen den früheren Geschäftsinhaber anhängig gewordenen Rechtsstreits wegen einer Geschäftsverbindlichkeit?

2. Wie wirkt die gegenüber dem ursprünglichen Schuldner eingetretene Unterbrechung der Verjährung, die zur Zeit der Schuldübernahme noch fort dauert, auf die Verpflichtung des Übernehmers?

3. Gehört die Protestfrist zur „Form“ der Handlungen im Sinne von Art. 86 W.D?

§ 25. BGB. §§ 217, 425. W.D. Art. 86.

II. Zivilsenat. Ur. v. 12. Januar 1934 i. S. Sch. & Co. GmbH. (Besl.) w. Fr. (RL). II 231/33.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Durch notariellen Vertrag vom 27. August 1925 verkaufte der Kläger ein in B. gelegenes Grundstück an die M.'sche Handelsgesellschaft mbH., an der in erster Reihe ein gewisser M. beteiligt war. In Anrechnung auf den Kaufpreis erhielt der Kläger eine von dem Kaufmann Sch. verauslagte Barzahlung von 58000 RM. sowie zwei Wechsel. Jeder dieser Wechsel lautete über 5000 Dollar; beide Wechsel waren am 1. August 1925 von M. an eigene Order ausgestellt, von B. in New York akzeptiert und trugen die Giro des M. und der Firma Elektrotechnische Fabrik Sch. & Co., deren alleiniger Inhaber damals der erwähnte Kaufmann Sch. war. Später ist der Grundstückskaufvertrag wieder aufgehoben und dabei zwischen den Vertragsteilen vereinbart worden, daß die Barzahlung und die Wechsel dem Kläger als Entschädigung verbleiben sollten. Der hier allein in Betracht kommende erste der beiden Wechsel war am 20. Dezember 1925 fällig. Er ist am 31. Dezember 1925 in New York mangels Zahlung protestiert worden. In einem Vorprozeß hat der Kläger den Kaufmann Sch. als Weininhaber der Firma Elektrotechnische Fabrik Sch. & Co. auf Zahlung der Wechselsumme nebst Zinsen in Anspruch genommen und die am 13. Juni 1932 rechtskräftig gewordene Beurteilung des Sch. zur Zahlung von 5000 Dollar oder nach seiner Wahl von 21000 RM. nebst Zinsen erwirkt. Die Kosten des Vorprozesses, die Sch. dem

Kläger zu erstatten hat, sind auf 2650,58 und 152,40 RM. festgesetzt worden. Nach Erhebung der Klage im Vorprozeß ist die jetzige Beklagte, die Elektrotechnische Fabrik Sch. & Co. Gesellschaft mbH., gegründet worden. In diese brachte der Kaufmann Sch. als Gesellschafter das bisher von ihm unter der Firma Elektrotechnische Fabrik Sch. & Co. betriebene Handelsgeschäft mit sämtlichen Aktiven und Passiven nach dem Stande vom 30. Juni 1927 ein. Die neue Gesellschaft wurde am 17. September 1927 in das Handelsregister eingetragen.

Der Kläger ist der Ansicht, daß es sich sowohl bei der Verpflichtung des Sch. aus dem im Vorprozeß eingeklagten Wechsel als auch bei seiner Verpflichtung zur Erstattung der Kosten des Vorprozesses um Verbindlichkeiten handele, die im Betriebe des von Sch. geführten Handelsgeschäfts begründet seien, für die deshalb die jetzige Beklagte hafte. Er hat daher ihre Verurteilung zur Zahlung von 23802,98 RM. nebst Zinsen begehrt. Die Beklagte hat jede Verpflichtung bestritten und überdies geltend gemacht, die Wechselforderung sei ihr gegenüber verjährt und der Wechsel sei nicht rechtzeitig protestiert worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; das Kammergericht hat die Beklagte verurteilt, dem Kläger den Gegenwert von 5000 Dollar in Reichsmark nach dem Stande vom 20. Dezember 1925 nebst Zinsen, sowie weitere 2802,98 RM. nebst Zinsen zu zahlen. Die Revision der Beklagten blieb erfolglos.

#### Aus den Gründen:

1. Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß die Voraussetzungen für eine Haftung der Beklagten nach § 25 HGB. sowohl für die rechtskräftig festgestellte Wechselverbindlichkeit des Sch. als auch für die im Vorprozeß entstandene Kostenschuld gegeben seien, weil in der Einbringung des Geschäfts in die verklagte Gesellschaft mbH. ein Erwerb des Geschäfts durch diese gelegen habe, und weil die Beklagte das Geschäft auch unter der bisherigen Firma, lediglich mit einem Zusatz, fortgeführt habe. Das angefochtene Urteil erblickt ferner sowohl in der Wechselforderung, als auch in der Pflicht zur Erstattung der Prozeßkosten Verbindlichkeiten, die im Betriebe des früheren Geschäfts entstanden sind. Ein Rechtsirrtum liegt insofern nicht vor. Es kann zunächst nicht zweifelhaft

sein, daß jedenfalls die Wechselverpflichtung als eine in dem Betriebe des Geschäfts begründete Verbindlichkeit des Sch. anzusehen ist. Wer auch die Pflicht zur Erstattung der Prozeßkosten wird mit Recht als eine derartige Verbindlichkeit bezeichnet. Allerdings ist der Anspruch des Klägers auf Kostenersatzung endgültig erst mit der Rechtskraft des Urteils des Kammergerichts im Vorprozeß entstanden (vgl. die Entscheidung des erkennenden Senats JW. 1929 S. 1399 Nr. 32), und dieser Zeitpunkt, unstreitig der 13. Juni 1932, lag erheblich später als derjenige, in dem das Geschäft des Sch. von der Beklagten erworben worden ist. Allein in seiner Grundlage geht dieser Anspruch des Klägers, geht somit auch die Erstattungspflicht des früheren Beklagten Sch. darauf zurück, daß die in seinem Geschäft begründete Wechselverbindlichkeit gegen ihn als früheren Inhaber des jetzt von der Beklagten fortgeführten Geschäfts eingeklagt wurde. Es ist deshalb dem Berufungsgericht darin beizutreten, daß es sich auch bei der Kostenschuld um eine Verpflichtung handelt, die mit dem Geschäftsbetriebe in einer derartig engen inneren Verbindung steht, daß sie als eine Folge des Geschäftsbetriebes erscheint (RGZ. Bd. 58 S. 21 [23]). Auch für sie haftet deshalb die Beklagte. Insofern hat auch die Revision besondere Angriffe nicht erhoben, sondern sich darauf beschränkt, das Urteil zur Nachprüfung zu stellen.

2. Ausdrücklich wendet sich dagegen die Revision gegen die Ansicht des Kammergerichts, daß die Wechselschuld der Beklagten nicht verjährt sei. Das angefochtene Urteil spricht aus, die durch die Klagerhebung gegenüber Sch. eingetretene Verjährungsunterbrechung wirke auch gegen die jetzige Beklagte. Der Lauf einer neuen Verjährung habe erst nach Beendigung der Unterbrechung, d. h. des Vorprozesses, also am 14. Juni 1932, begonnen.

Die hier zur Entscheidung stehende Frage ist allerdings in dem vom Berufungsgericht erwähnten Urteil RGZ. Bd. 135 S. 104 nicht entschieden worden. Das angefochtene Urteil zieht auch lediglich Schlußfolgerungen aus den in jenem Erkenntnis niedergelegten Grundsätzen. Diese Folgerungen lassen einen Irrtum nicht erkennen. In der genannten Entscheidung (S. 107/108) hat der III. Zivilsenat des Reichsgerichts ausgesprochen, die Mitschuld entstehe im Falle des § 25 HGB. nicht gleichzeitig mit der anderen Schuld, sondern sie trete erst nachträglich neben jene. Sie trete daher mit dem gleichen Inhalt und der gleichen Beschaffenheit ins Leben, wie sie

die andere Schuld in diesem Zeitpunkt besitze. Sei die andere Schuld nach ihrer Entstehung gestundet worden oder inzwischen verjährt, so sei die hinzutretende neue Schuld gleichfalls gestundet oder verjährt; das führe folgerichtig dazu, daß sich die Verjährung, die für die andere Schuld bereits begonnen habe, auch für die neue Schuld fortsetze. Der III. Zivilsenat hat hierbei ausdrücklich die entgegenstehende Ansicht von Reichel (Die Schuldmitübernahme S. 395 flg.) abgelehnt. Auch Reichel vertritt den Standpunkt, daß eine bereits verjäherte Schuld von dem Mitübernehmer als verjäherte übernommen werde, sodaß auch ihm die Einrede der Verjährung zustehe. Dagegen will er bei Übernahme einer noch nicht verjäherten Schuld den Lauf der Verjährung gegenüber dem Mitübernehmer frühestens mit dem Tage des Übernahmevertrags beginnen, die Verjährung deshalb dem Mitübernehmer gegenüber im Zweifel später ihr Ende finden lassen als gegenüber dem Urschuldner. Es ist jedoch nicht einzusehen, weshalb der Gläubiger durch die ohne sein Zutun vor sich gehende Schuldübernahme eine unberechtigte Besserstellung erlangen soll, insofern als seine vielleicht kurz vor der Verjährung stehende Forderung gegenüber dem Mitübernehmer wie eine neubegründete Forderung wirkt, bei der die ganze Verjährungsfrist von neuem zu laufen beginnt. Auch Reichel spricht an anderer Stelle (S. 357, 360) aus: wer eine fremde Schuld mitübernehme, übernehme sie im Zweifel mit dem Inhalt und Umfang, den sie zur Zeit der Mitübernahme habe. Auf den Inhalt der Schuld wirkt aber, wie in dem bezeichneten Erkenntnis betont ist, auch eine noch im Laufe befindliche Verjährung ein, sie verändert die Beschaffenheit der Schuld. Die Schuld wird von dem neuen Schuldner übernommen mit der Antworthaft, daß ihm nach einer gewissen Zeit die Einrede der Verjährung erwachse, und die Länge dieser Zeit bestimmt sich nach dem Zeitpunkt, in dem die Urschuld gegenüber dem ersten Schuldner entstanden ist.

Daraus folgt dann mit Notwendigkeit, daß ebenso die vor der Schuldübernahme gegenüber dem ursprünglichen Schuldner eingetretene Unterbrechung der Verjährung auch gegen den Mitübernehmer wirksam ist. Denn ebenso wie die Verjährung selbst, so muß auch ihre Unterbrechung auf die Schuld selbst einwirken, muß deren Beschaffenheit ändern. Der neue Schuldner übernimmt die Schuld ohne die Antworthaft auf den baldigen Erwerb der Einrede der

Verjährung; im Gegenteil ist der Zustand der übernommenen Schuld derart, daß bisher auch noch kein Bruchteil der Verjährungsfrist verstrichen ist (§ 217 BGB.), und daß bis auf weiteres die Verjährung auch nicht zu laufen beginnt. Erst wenn die Unterbrechung ihr Ende gefunden hat, kann, wie gegenüber dem ursprünglichen, so auch gegenüber dem neuen Schuldner der Lauf der Verjährung beginnen. Die Vorschrift des § 425 BGB. steht dieser Auffassung nicht entgegen. Die Vorschrift betrifft nur die Tatsachen, die nach der Begründung des Gesamtschuldverhältnisses eintreten. Von diesem Zeitpunkte an geht, wie in RÖB. Bd. 135 S. 108 ausgesprochen, die Übernahmeschuld zum Teil ihren eigenen Weg. Das hat aber nichts mit dem Inhalt und der Beschaffenheit zu tun, in der sich die Schuld zur Zeit der Übernahme befindet. Und auch in der Folgezeit beschränkt sich die Wirkung der einzelnen neu eintretenden Ereignisse nach § 425 Abs. 1 BGB. dann nicht auf das Verhältnis zu dem einzelnen Gesellschafter, wenn sich aus dem Schuldverhältnis ein anderes ergibt. Wird die Schuld von dem neuen Gesamtschuldner in dem Zustand übernommen, in dem sie sich durch eine Unterbrechung der Verjährung befindet, dann ergibt sich aus dem Schuldverhältnis mit Notwendigkeit, daß die Beendigung dieser Unterbrechung gegenüber allen an dem Schuldverhältnis Beteiligten, also auch gegenüber dem Schuldübernehmer wirksam sein muß, auch wenn diese Beendigung, wie im vorliegenden Falle, dadurch erfolgt, daß der Rechtsstreit gegen den Urschuldner beendet wird. So wenig gegenüber dem neuen Schuldner alsbald mit der Übernahme eine neue Verjährung zu laufen beginnen kann, wenn die Verjährung zuvor unterbrochen war, so wenig kann ihm gegenüber die Unterbrechung ewig fortbauern. Aus dem Schuldverhältnis ergibt sich, daß die Beendigung der Unterbrechung auf das Schuldverhältnis in allen seinen Teilen gleichmäßig einwirken muß. Mit Recht hat deshalb das Berufungsgericht angenommen, daß erst die rechtskräftige Entscheidung des Vorprozesses gegen Sch. auch die Verjährung gegenüber der jetzigen Beklagten in Lauf gesetzt hat und daß diese Verjährung nicht bereits früher in Lauf gekommen ist, deshalb zur Zeit der Erhebung der vorliegenden Klage noch nicht abgelaufen war.

3. Zur Nachprüfung stellt die Revision auch die Ansicht des Kammergerichts, daß die Frage, ob die verspätete Protesterhebung

als entschuldigt gelten könne, nach dem Recht des Zahlungsortes zu entscheiden sei. Nach Art. 86 W.D. entscheidet über die Form der mit einem Wechsel an einem ausländischen Orte zur Ausübung oder Erhaltung des Wechselrechts vorzunehmenden Handlungen das dort geltende Recht. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts hat von jeher den Standpunkt vertreten, daß unter die Form der Handlungen im Sinne des Art. 86 auch die Frist fällt, innerhalb deren eine Handlung wie die Erhebung des Protestes vorgenommen werden muß (RGZ. Bd. 9 S. 438, Bd. 32 S. 116). Auch das Schrifttum vertritt dieselbe Ansicht (z. B. Staub-Stranz W.D. Art. 86 Anm. 1; Michaelis ebenda Anm. 6a). Da der hier in Betracht kommende Wechsel in New York zahlbar war, so hat das Berufungsgericht zutreffend für die Entscheidung, ob der Protest mangels Zahlung fristgemäß aufgenommen worden sei, das in New York geltende Recht angewandt. Wenn es dabei zu dem Ergebnis gelangt, daß der Protest als rechtzeitig anzusehen sei, so ist diese Entscheidung nach fester Rechtsprechung gemäß § 562 Z.P.D. der Nachprüfung entzogen.