

58. Kann eine Firma, die der Erwerber eines ihm mit dem Firmenrecht übertragenen Geschäfts bei dessen Vereinigung mit dem eigenen Unternehmen seiner bisherigen Firma hinzugefügt hat, im Fall einer Wiederabtrennung und Veräußerung des hinzuerworbenen Geschäfts wieder mitübertragen werden?

HGB. § 22. GmbHG. § 4.

II. Zivilsenat. Ur. v. 17. November 1936 i. S. Firma C. E. K. & Co. GmbH. (Kl.) w. K. (Bekl.). II 104/36.

I. Landgericht Dresden, Kammer für Handelsachen.  
II. Oberlandesgericht daselbst.

Von einer Erbengemeinschaft, zu welcher der Vater des Beklagten gehörte, erwarb die Aktiengesellschaft R. Fr. A.-Hütte in F. bei D. durch Vertrag vom 14. Juni 1930 die wesentlichen Teile des seit

1857 unter der Firma C. E. R. & Co. betriebenen Handelsgeschäfts in D. mit dem Recht zur Fortführung der Firma. Das Geschäft umfaßte die Herstellung und den Vertrieb von Maschinen für die Seifen-, Kerzen- und Süßwaren-Industrie sowie von Glasmaschinen, Sandstrahlgebläsen und dergleichen. Die Aktiengesellschaft, die ihre Firma in „R. Fr. A.-Hütte & C. E. R. & Co. AG.“ änderte, führte das Geschäft als eine Abteilung ihres Gesamtbetriebs zunächst im wesentlichen unverändert weiter. Anfang des Jahres 1933 verkaufte sie den Betrieb zur Herstellung von Maschinen für die Seifen- und Kerzenherstellung an die Firma J. M. L. in H. Durch Vertrag vom 14. Juni 1933 veräußerte sie sodann „das gesamte Fabrikationsprogramm für Zuckerwarenmaschinen und Latzigenmaschinen“ an den Kaufmann H. in B. Sie räumte ihm das Recht ein, die Firma C. E. R. & Co. selbst weiter zu führen oder mit dem Handelsgeschäft auf einen Dritten zu übertragen, verpflichtete sich, die Worte „C. E. R. & Co.“ in ihrer Firma zu löschen, und kam dieser Verpflichtung auch im Laufe des Jahres 1933 nach.

Durch Vertrag vom 29. Juni 1933 gründete H. mit zwei weiteren Gesellschaftern unter der Firma C. E. R. & Co. Gesellschaft mbH. die Klägerin mit dem Sitz in B. Als Gegenstand des Unternehmens wurde die Herstellung und der Vertrieb von Zuckerwaren- und Latzigenmaschinen bezeichnet, „wie sie bisher von der Firma R. Fr. A.-Hütte & C. E. R. & Co. AG. in F. bei D. und noch früher von der Firma C. E. R. & Co. in D. hergestellt und vertrieben worden sind“. H. brachte in die Gesellschaft, die am 7. Juli 1933 in das Handelsregister eingetragen wurde, neben wesentlichen Teilen der von ihm übernommenen Fabrikation auch das von ihm erworbene Recht zur Führung der Firma C. E. R. & Co. ein.

Carl Ernst R., ein Bruder des Beklagten, hatte im Jahre 1930 in D. ein Handelsgeschäft errichtet, in dem er sich, und zwar zum Teil auch als Vertreter der Aktiengesellschaft R. Fr. A.-Hütte & C. E. R. & Co., mit dem Vertrieb von Maschinen für die Seifen- und Süßwaren-Industrie befaßte, und hatte es unter der Firma Carl Ernst R. am 19. Juli 1930 in das Handelsregister des Amtsgerichts D. eintragen lassen. Im Dezember 1933 trat der Beklagte als Teilhaber in das Geschäft ein. Die Firma wurde in C. E. R. & Co. geändert und in dieser Weise am 20. Januar 1934 im Handelsregister verlautbart. Anfang Juni 1934 schied Carl Ernst R. aus der Gesellschaft

aus. Der Beklagte führt seitdem das Geschäft unter der Firma C. E. R. & Co. in D. als Meininhaber weiter.

Die Klägerin wendet sich mit der Klage gegen die Benutzung des Firmennamens C. E. R. & Co. durch den Beklagten, weil dadurch die Gefahr einer Verwechslung mit ihrer eigenen Firma hervorgerufen werde. Sie hat beantragt, dem Beklagten die Benutzung des Firmennamens C. E. R. & Co. im geschäftlichen Verkehr in D. und Umgegend zu untersagen und ihn zur Herbeiführung der Löschung des Firmennamens im Handelsregister zu verurteilen. Der Beklagte hat das Recht der Klägerin zur Führung der alten Firma C. E. R. & Co. bestritten und um Klageabweisung gebeten.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin blieb ohne Erfolg.

#### Aus den Gründen:

Die Klägerin leitet ihre Befugnis zum Gebrauch der Firma C. E. R. & Co. davon her, daß das früher unter dieser Firma betriebene Geschäft samt der Firma von der Aktiengesellschaft R. Fr. A.-Hütte & C. E. R. & Co., die es als selbständige Abteilung ihres Gesamtunternehmens fortgeführt habe, auf ihren Mitgründer und -gesellschafter H. und von diesem auf sie übergegangen sei. Sie nimmt danach in Anspruch, die Firma C. E. R. & Co. gemäß § 4 Abs. 1 Satz 3 GmbHG. als abgeleitete Firma führen zu dürfen. Voraussetzung hierfür wäre nach dem insoweit anzuwendenden § 22 HGB., daß ihre Firma mit der des Unternehmens übereinstimme, das auf sie übergegangen ist. Denn § 22 läßt nur eine Fortführung der bisherigen Firma zu, erfordert also, daß die Firma, abgesehen von der für statthaft erklärten Beifügung eines das Nachfolgeberhältnis andeutenden Zusatzes, im wesentlichen unverändert beibehalten wird. Hieran fehlt es aber im gegebenen Falle. Wie das Berufungsgericht auf Grund des übereinstimmenden Vortrags der Parteien feststellt, bestand ein unter der Firma C. E. R. & Co. betriebenes Handelsgeschäft schon seit dessen Erwerb durch die Aktiengesellschaft im Jahre 1930 nicht mehr, sondern von da ab lediglich die Firma R. Fr. A.-Hütte & C. E. R. & Co. Aktiengesellschaft, die das alte R. Fr. A. -sche Geschäft als Abteilung ihres Gesamtbetriebs zunächst uneingeschränkt, später — nach Abstoßung des Betriebs zur Herstellung von Maschinen für die Seifen- und Kerzen-

industrie — nur noch zum Teil fortführte. Die Klägerin übernahm also mit der Bezeichnung C. E. R. & Co. nicht die Firma, unter welcher der ihr übertragene Geschäftszweig von der Aktiengesellschaft betrieben worden war, sondern lediglich Teile daraus, die ehemals die Firma des alten R. schen Geschäfts gebildet hatten. Die Ansicht des Berufungsgerichts, daß ein solches Verfahren unzulässig sei und mit der Vorschrift des § 22 HGB. nicht im Einklang stehe, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang eine bestehende Firma auf einen anderen übergehen kann, ist in § 22 HGB. eindeutig bestimmt. Die damit zugelassene Durchbrechung des Grundsatzes der Firmenwahrheit findet ihre Rechtfertigung in der Notwendigkeit, die in einer bestehenden Firma gegebenen wirtschaftlichen Werte nicht untergehen zu lassen, sondern sie dem Geschäft zu erhalten. Dieser Gesichtspunkt muß aber versagen, wenn eine Firma, deren Beibehaltung dem Geschäft zugute kommen könnte, überhaupt nicht besteht. Handelt es sich wie hier darum, eine Firma wieder aufzunehmen, unter der das Geschäft einmal betrieben worden, die aber später erloschen ist, so bleibt für eine Anwendung des § 22 HGB. kein Raum. Das Firmenrecht des Erwerbers kann nicht weitergehen als das des Veräußerers. Dieser kann nicht eine Firma übertragen, deren er sich selbst nicht bedient hat. Er kann dies auch dann nicht, wenn er die Firma, deren Benutzung er dem Erwerber gestatten will, hätte führen dürfen. Die Aktiengesellschaft wäre nicht behindert gewesen, sich beim Erwerb des ihr mit dem Firmenrecht übertragenen R. schen Geschäfts an Stelle ihrer bisherigen Firma die des neu erworbenen Geschäfts beizulegen. Hat sie dies aber nicht, sondern machte sie von dem Recht zur Fortführung der Firma in der Weise Gebrauch, daß sie aus dieser und ihrer bisherigen Firma eine neue, einheitliche Firma bildete, so hörte damit die neu erworbene Firma auf, in ihrer ursprünglichen Gestalt mit dem Geschäft, für das sie ursprünglich bestimmt war, in Verbindung gebracht und mit ihm übertragen werden zu können. Sie konnte ihm als Firma fernerhin nur dann dienen, wenn sie ihm erneut beigelegt wurde. Die Klägerin mußte sie deshalb, wenn sie das von ihr erworbene Geschäft unter der alten Firma betreiben wollte, als neue Firma annehmen und konnte dies nur unter den hierfür erforderlichen Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 Satz 1 u. 2 GmbHG. Daß diese nicht erfüllt sind,

da keiner ihrer Gesellschafter den Namen R. trägt, steht außer Zweifel. Dabei kann es keine Rolle spielen, ob das ursprüngliche Geschäft der alten Firma C. E. R. & Co. nach seiner Vereinigung mit dem Unternehmen der Aktiengesellschaft und der Umgestaltung, die es bei dieser erfahren hatte, überhaupt noch als solches auf die Klägerin übertragen werden konnte. Wäre dies entgegen der Annahme des Berufungsgerichts der Fall und hätte sich mit dem auf die Klägerin allein übergegangenen Betriebszweig — der Fabrikation von Maschinen für die Süßwarenindustrie — trotz der vorhergegangenen Abstoßung der Herstellung der Seifen- und Perzenmaschinen und trotz sonstiger Veränderungen in der Geschäftsführung das ursprüngliche Unternehmen der alten Firma C. E. R. & Co. in seiner Eigenart weiter betreiben lassen, so vermag dies nichts daran zu ändern, daß eine Fortführung des Geschäfts unter der alten Firma nicht möglich war, weil diese im Zeitpunkt seiner Übertragung nicht mehr bestand und von der Klägerin nicht übernommen werden konnte. Das konnte auch nicht in der Weise geschehen, daß der mit der ursprünglichen Firma gleichlautende Teil aus der Firma der veräußernden Aktiengesellschaft ausgeschieden und auf die Klägerin übertragen wurde. Denn darin lag keine unveränderte Übernahme, wie sie § 22 HGB. für die Firmenfortführung fordert.