

45. Unter welchen Voraussetzungen haftet derjenige, welcher ein fremdes Handelsgeschäft mit der Firma und mit allen Aktiven und Passiven mit Ausnahme gewisser bestimmt bezeichneter unter den letzteren übernommen hat, dennoch auch den so ausgenommenen Geschäftsgläubigern?

VI. Civilsenat. Urth. v. 1. März 1897 i. S. F. & Cie. (Kl.) w. St. (Bekl.). Rep. VI 389/96.

I. Landgericht Fürth, Kammer für Handelsfachen.

II. Oberlandesgericht Nürnberg.

Die Klägerin verlangte vom Beklagten die Bezahlung verschiedener Forderungen, welche ihr unbestrittenermaßen gegen S. K. als früheren Inhaber der zu F. bestehenden Firma gleichen Namens, die sodann auf den Beklagten übergegangen war, erworben waren. Sie leitete die Haftbarkeit des Beklagten daraus her, daß er durch Vertrag mit S. K. das von diesem unter der Firma S. K. zu F. betriebene

Handelsgeschäft mit allen Aktiven und Passiven übernommen habe, und daß dieser Vorgang durch ein mit Zustimmung des Beklagten hergestelltes gedrucktes Cirkular allen Gläubigern der genannten Firma, oder doch einer überwiegenden Zahl dieser Gläubiger, und insbesondere auch ihr, der Klägerin, mitgeteilt worden sei. Der Beklagte behauptete jedoch, daß die Mittheilung dieses Cirkulars an die Klägerin ohne sein Wissen und sogar gegen seine ausdrückliche Anordnung erfolgt sei, und außerdem stellte sich heraus, daß in dem zwischen dem Beklagten und S. R. geschlossenen Vertrage jener in Wirklichkeit nicht alle Passiven der Firma übernommen hatte, sondern die Ansprüche einzelner Gläubiger, darunter gerade der Klägerin, von dieser Übernahme ausdrücklich ausgenommen worden waren. Das Landgericht und das Oberlandesgericht machten die Entscheidung allein von dem vom Beklagten zu leistenden Eide abhängig, daß S. R. das Cirkular ohne sein, des Beklagten, Wissen und gegen seinen Willen der Klägerin zugesandt, und daß er, der Beklagte, als er hiervon Mitteilung erhalten habe, sofort die Klägerin von seiner Nichtübernahme der R.'schen Schuld an sie in Kenntniß gesetzt habe. Auf Revision der Klägerin ist aber das Berufungsurteil aufgehoben worden aus folgenden

Gründen:

... „Es erscheinen ... die besonderen handelsrechtlichen Normen über die Haftung des Übernehmers eines fremden Handelsgeschäftes für die Handelsschulden des früheren Geschäftsinhabers hier als verletzt. Zwar ist dem Berufungsgerichte darin beizustimmen, daß aus der bloßen Thatsache, daß der Beklagte das R.'sche Geschäft unter derselben Firma fortgeführt hat, eine solche Haftung noch nicht folgt. Freilich ist die entgegengesetzte Rechtsansicht früher auf Grund des Art. 23 H.G.B. aufgestellt worden von Thöl (Praxis des Handelsrechts und Wechselrechts Heft 1 S. 3 flg., auch Handelsrecht Bd. 1 [Ausfl. 6] § 53 S. 175), mit dem im wesentlichen übereinstimmen

Anschütz und v. Bölderndorff, Kommentar Bd. 1, zu Art. 23, S. 192 flg. (2. Aufl., von Alföld, S. 158 flg.),

und wenigstens für den Fall, daß der Erwerber des Geschäftes und der Firma nicht die Schulübernahme durch öffentliche Bekanntmachung abgelehnt hat, ist gleicher Meinung Cosack, Handelsrecht (Ausfl. 3), § 14 S. 61 flg., insbesondere S. 64, und jetzt auch Staub, Kommentar

(Ausf. 3 und 4), §§ 13. 14 zu Art. 22, S. 49 flg. Diese Lehren werden aber nicht nur von der Mehrzahl der Schriftsteller nicht gebilligt;

vgl. z. B. Regelsberger in der Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 14 S. 1 flg., Simon, ebenda Bd. 24 S. 91 flg., und Behrend, Handelsrecht Bd. 1 S. 217 flg.;

sondern auch das Reichsoberhandelsgericht ist denselben stets durchaus entgegengetreten. Nun ist freilich der III. Civilsenat des Reichsgerichtes hiervon insofern abgewichen, als er in mehreren Fällen, wo bei Übertragung der Firma auch Übergang aller Aktiven und Passiven verabredet war, den neuen Inhaber durch den Gebrauch der Firma ohne weiteres für den älteren Gläubigern haftbar geworden erachtet hat;

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 2 S. 55 flg. und Bd. 15 S. 53 flg., sowie das Urteil in der Sache III. 366/85 (bei Wolze, Praxis des Reichsgerichts Bd. 3 Nr. 569 fälschlich bezeichnet als „386/85“).

Diese Entscheidungen sind . . . in gemeinrechtlichen Sachen ergangen . . . nicht auf Grund allgemeiner Grundsätze des gemeinen Rechtes, andererseits übrigens auch nicht auf Grund des von Thöl hier für durchschlagend gehaltenen Art. 23 H.G.B., sondern auf Grund der Annahme einer allgemeinen deutschen Handelsgewohnheit im Sinne des Art. 1 H.G.B., allenfalls auch nur einer allgemeinen Handelsitte im Sinne des Art. 279 daselbst. Der I. Civilsenat des Reichsgerichtes hat übrigens, laut der Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 17 S. 97 flg., zwar diesen Rechtsatz als einen in der Rechtsprechung schon anerkannten hingestellt, dann aber doch dessen Berechtigung bezweifelt. Diese Frage bedarf hier indes keiner Entscheidung; denn auch die Rechtsauffassung des III. Civilsenates, über welche hinauszugehen keinesfalls ein Grund vorliegen würde, ist doch in jenen Entscheidungen nur dahin gegangen, daß dem Gebrauche der Firma durch den neuen Erwerber die fragliche Rechtsfolge in soweit zuzuschreiben sei, als dieser in dem betreffenden Vertrage die Geschäftsschulden ausdrücklich übernommen habe (vgl. auch Staub a. a. D. § 13 zu Art. 22, S. 50), während die hier eingeklagten Ansprüche von der Schulübernahme durch den Beklagten gerade besonders ausgenommen worden sind.

Ergiebt sich sonach aus dem soeben Erörterten allerdings kein

Bedenken gegen die Gründe des angefochtenen Urtheiles, so steht es dagegen anders, sobald man die Beurteilung ins Auge faßt, die der Behauptung der Klägerin, daß mit dem Willen des Beklagten die Übernahme aller Aktiva und Passiva durch ihn dem interessierten Publikum im allgemeinen kundgemacht sei, von seiten des Berufungsgerichtes zu teil geworden ist. In dieser Beziehung stand es schon in der Rechtsprechung des Reichsoberhandelsgerichtes, dem sich hierin das Reichsgericht völlig angeschlossen hat, ganz fest, daß eine solche Kundmachung allen Geschäftsgläubigern ohne weiteres ein Klagerecht gegen den Übernehmer des Handelsgeschäftes verschaffe. Hieran ist auch jetzt festzuhalten, indem anzunehmen ist, daß diese, im Handelsgesetzbuche nicht entschiedene, Frage durch einen Handelsgebrauch im Sinne des Art. 1 daselbst, d. h. also gewohnheitsrechtlich, in der angegebenen Weise geregelt ist.

Vgl. Entsch. des R.O.'s in Civilt. Bd. 8 S. 65 und Behrend, Handelsrecht Bd. 1 § 37 S. 217.

Dieser Rechtsatz nun sollte nach der Meinung des Reichsoberhandelsgerichtes und des Reichsgerichtes sicher nie — wie jetzt freilich Staub a. a. O. annimmt, obgleich er selbst das Gegenteil für richtig hält — den Sinn haben, daß er nur dann gelte, wenn der Übergang der Aktiva und Passiva zwischen den Kontrahenten wirklich verabredet sei. Es liegt vielmehr in der Natur der Sache, eine an Dritte, wenn auch nicht an bestimmte Dritte, gerichtete Erklärung dieser Art nicht bloß als eine tatsächliche Mitteilung, die richtig oder falsch sein kann, sondern als eine in rechtsbegründender Absicht abgegebene Willenserklärung zu behandeln. Hierin liegt eben der Unterschied zwischen einer solchen ausdrücklichen Bekanntmachung und dem bloßen Gebrauche der alten Firma durch den Erwerber des Geschäftes, in welchem ohne weiteres eine an Dritte gerichtete Erklärung der Schuldenübernahme finden zu wollen willkürlich ist. Handelt es sich hier aber um eine an Dritte gerichtete Willenserklärung, so entspricht es bei weitem mehr der natürlichen Anschauung, daß den Dritten gegenüber nur das maßgebend ist, was ihnen gegenüber als Wille erklärt ist, nicht was die Kontrahenten unter sich vorher verabredet haben. Auch wenn die öffentliche Bekanntmachung von der Übernahme aller Passiva teilweise richtig ist, und nur teilweise unrichtig, indem zwischen den Kontrahenten einzelne Verbindlichkeiten

ausgenommen worden sind, ist daher kein Grund gegeben, die rechtliche Wirkung dementsprechend einzuschränken, so daß sie hier weniger umfassend wäre, als bei einer ihrem ganzen Inhalte nach unrichtigen Bekanntmachung. Hieraus folgt, daß, wenn in einem solchen Falle eine über den wirklichen Inhalt des zwischen den Kontrahenten Verabredeten hinausgreifende Rechtswirkung verhindert werden soll, entweder in den allgemeinen Bekanntmachungen die ausgenommenen Gläubiger besonders als solche hervorgehoben werden müssen, oder spätestens gleichzeitig ihnen eine besondere Mitteilung darüber gemacht werden muß; so auch Behrend a. a. O. S. 216. Es ist aber weiter auch daran festzuhalten, daß der öffentlichen Bekanntmachung eine Cirkularmitteilung an alle einzelnen Gläubiger, und dieser wieder eine solche Mitteilung an die erhebliche Mehrzahl derselben gleichsteht. Demnach erscheint es als ein Verstoß gegen die hier maßgebenden handelsrechtlichen Normen, wenn das Berufungsgericht die Feststellung, ob das fragliche Cirkular mit dem Willen des Beklagten einer so erheblichen Zahl von Geschäftsgläubigern zugesandt sei, für entbehrlich erklärt hat. Sollte vielmehr diese Behauptung der Klägerin sich als wahr erweisen, so würde es auf den für den Beklagten normierten Eid nicht mehr ankommen, sondern der Beklagte ohne weiteres nach dem Klagantrage zu verurteilen sein. Der vom Berufungsgerichte angegebene Grund, nämlich daß das Cirkular ja jedenfalls gerade der Klägerin zugesandt sei, so daß es nur noch darauf ankomme, ob dies mit dem Willen des Beklagten geschehen sei, trifft keineswegs zu; denn es ist nicht abzusehen, wie die Lage der Klägerin deswegen, weil das Cirkular auch ihr zugesandt worden ist, ungünstiger sein könnte, als wenn es ihr überhaupt nicht, sondern nur einer genügenden Zahl von anderen Gläubigern zugesandt wäre.“ . . .