

4. Geht das nach § 22 H.G.B. erworbene Recht zur Fortführung der alten Firma dadurch unter, daß der bisherige Geschäftsinhaber später die Löschung der Firma im Handelsregister herbeiführt?

I. Zivilsenat. Urt. v. 12. Dezember 1906 i. S. B. (Bekl.) w. S. (Kl.)  
Rep. I. 216/06.

- I. Landgericht I Berlin.  
II. Kammergericht daselbst.

Der Beklagte hatte sein unter eingetragener Firma betriebenes Handelsgeschäft an den Kläger verkauft und dabei nach der tatsächlichen Feststellung der Instanzgerichte ausdrücklich in die Fortführung der Firma gewilligt. Vom Kläger war, ohne Eintragung zum Handelsregister, das Geschäft unter der bisherigen Firma weiter betrieben worden. Später hatte der Beklagte einseitig die Löschung der Firma herbeigeführt. Der Kläger forderte Schadenersatz dafür, daß ihm durch die widerrechtliche Löschung der Gebrauch der überlassenen Firma entzogen worden sei. Das Landgericht hatte aus einem hier nicht interessierenden Grunde auf Klageabweisung erkannt; dagegen hatte das Kammergericht den Anspruchsgrund bejaht. Vom Reichsgerichte wurde die erste Entscheidung wiederhergestellt aus folgenden

Gründen:

... „Nach der unbedenklichen Feststellung des Kammergerichts hat der Beklagte bei der Veräußerung seines Fleischergeschäftes an den Kläger ausdrücklich in die Fortführung der — im Handelsregister eingetragenen — Firma eingewilligt. Dadurch hat nach § 22 Abs. 1 H.G.B. der Kläger das Recht erworben, für das ihm übertragene Geschäft die Firma ... mit oder ohne Beifügung eines das Nachfolgeverhältnis andeutenden Zusatzes fortzuführen. Für die Anwendbarkeit des § 22 ist es nicht Voraussetzung, daß die Firma eingetragen sei, wenn es nur eine kaufmännische Firma ist.

Vgl. Staub, Anm. 1 zu § 22; Düringer und Hachenburg, Anm. II 1 zu § 22 (S. 109).

Weber die Wirksamkeit der Einwilligung noch das Recht zur Fortführung der Firma ist von der Eintragung abhängig. Der Erwerber des Geschäfts kann von dem Veräußerer, der zugleich in die Fortführung der Firma eingewilligt hat, dessen Mitwirkung in Anspruch nehmen: wenn noch keine Eintragung bestand, zur Ersteintragung auf ihn, den Erwerber, als Firmeninhaber; wenn die Firma bisher für den Veräußerer eingetragen war, zur Umschreibung. Aber zur

Begründung oder Erhaltung seines Rechts notwendig ist dies nicht. Im Streitfalle stand demnach, trotz mangelnder Eintragung des Firmenübergangs, die Firma . . . nunmehr dem Kläger zu, der auch das Geschäft unter dieser Firma weitergeführt hat. Es fragt sich, ob darin eine Änderung durch die Tatsache eingetreten sei, daß der Beklagte im November 1904 die Löschung der Firma im Handelsregister erwirkt hat. Dies ist zu verneinen. Wenn es sich nicht um Kaufleute handelt, die dies nach §§ 2, 3 H.G.B. erst durch die Eintragung der Firma werden, sondern, wie hier, um Kaufleute nach § 1 das., so ist, ebensowenig wie für den Erwerb der Firma, so auch für deren Fortbestand das Fehlen der Registereintragung von entscheidender Bedeutung. Aber auch der Umstand, daß die einmal eingetragene Firma später gelöscht worden ist, kann, da die Eintragung zum Handelsregister nur in besonderen Fällen, die hier nicht in Frage stehen, konstitutive, sonst bloß deklarative Bedeutung hat — Düringer und Hachenburg a. a. O. zu § 15 unter I —, für sich allein nicht maßgebend sein. Dem Fortbestande der Firma entgegenstehen könnte die Löschung nur, wenn und insofern darin der Wille, die Firma aufzugeben, seinen Ausdruck gefunden hat und diese Aufgabe zulässig war. Eine solche wirksame Aufgabeerklärung kann aber derjenige, welcher sein Geschäft mit der Firma bereits früher veräußert hat, gar nicht mehr abgeben: er ist nicht mehr befugt, über die ihm jetzt fremde Firma zu verfügen. Der Erwerber des Geschäfts mit Firmenrecht kann trotzdem die Firma nach wie vor als ihm zuständig benutzen, und er kann auch die Wiedereintragung der Firma in das Handelsregister verlangen und die hierzu erforderliche Mitwirkung des Veräußerers in Anspruch nehmen. Rechtsirrtümlich ist daher die Ansicht des Kammergerichts, daß dem Kläger das Recht zur Fortführung der Firma durch die Löschung entzogen worden sei. Darauf beruht aber die ganze Entscheidung. Denn nur deshalb, weil die Firma ein Wertobjekt sei und der Beklagte für den durch den Wegfall dieses Wertobjektes entstandenen Schaden zu haften habe, gelangt das Kammergericht zur Bejahung des Grundes des erhobenen Ersagenspruchs. Dies führt zur Aufhebung des Berufungsurteils. Nach Lage der Sache bedarf es auch nicht der Zurückverweisung, sondern es kann gleich durcherkannt werden. Nicht zu bezweifeln ist zwar, daß die Löschung der Firma,

wenn sie auch nicht den Untergang der Firma zur Folge hatte, doch dem Kläger nach anderer Richtung Nachteile hat bringen können. Es besteht z. B. die Möglichkeit eines Schadens, der schon dadurch entstanden wäre, daß die Firma durch den Eingriff des Beklagten bis zur Wiedereintragung zu einer nicht eingetragenen geworden ist. Es kann sich auch bei dem Versuche, die Wiedereintragung der Firma, nunmehr für den Kläger, herbeizuführen, die Notwendigkeit einer Änderung im Sinne des § 30 H.G.B. herausstellen, wenn inzwischen die Firma . . . für einen anderen sollte eingetragen worden sein. Aber auf den Ersatz für derartige Nachteile ist die Klage nicht gerichtet.“ (Wird weiter ausgeführt.)