

100. Wer ist Gläubiger aus Geschäften, die unter dem Namen einer Handelsfirma geschlossen sind, wenn die Firma zufolge Eintragung im Handelsregister übertragen worden, der Übertragungsvertrag aber nichtig ist?

I. Zivilsenat. Ur. v. 30. Oktober 1907 i. S. N. (Bekl.) w. Rob. M. & Co., jetzt Rob. M. (Nl.). Rep. I. 604/06.

- I. Landgericht Rostock.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Beklagte war Hauptkollekteur der Mecklenburg-Schwerinschen Landeslotterie und hatte als solcher im Jahre 1903 einem gewissen Gl. in Berlin eine Anzahl Lose zur 6. Klasse der 255. Lotterie verkauft. Gl. hatte die Lose an die Firma Rob. M. & Co. in Berlin weiter verkauft, und diese hatte sie nach der Ziehung dem Beklagten

übersandt mit dem Ersuchen, ihr die darauf entfallenden Gewinne zukommen zu lassen. Diese Gewinne betragen unstreitig 2844 *M.* Der Beklagte hatte die Lose bei der Lotterieverwaltung eingereicht, und es waren ihm von dieser daraufhin die Gewinne in seiner Rechnung gut gebracht worden. Er weigerte sich aber, Rob. M. & Co. den Betrag zu vergüten, weil er mit der Forderung auf den Kaufpreis der Lose aufrechnen wollte, die ihm gegen Gl. zustände.

Der von seiten der Firma Rob. M. & Co. erhobenen Klage auf Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 2844 *M.* nebst Zinsen gab das Landgericht statt. Das Oberlandesgericht wies die Berufung des Beklagten zurück. In seinem Urteile wurde die Bezeichnung der klagenden Partei geändert und als Kläger aufgeführt: „Rob. M. & Co. zu Berlin, jetzt Kaufmann Rob. M. daselbst“.

Auf die Revision des Beklagten hat das Reichsgericht die Klage abgewiesen.

#### Gründe:

„Die Klage ist erhoben auf den Namen der Firma Rob. M. & Co. Das Gesetz gestattet, daß der Kaufmann unter seiner Firma klagend und verklagt werden kann (§ 17 Abs. 2 H.G.B.). Da die Firma kein Rechtssubjekt, sondern nur der Name ist, unter dem der Kaufmann im Handel seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt (§ 17 Abs. 1), folgt hieraus, daß bei einer unter dem Namen einer Firma erhobenen Klage die Person Kläger ist, die unter dieser Firma ihre Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt (Entsch. des R.G.'s in Zivill. Bd. 54 S. 16).

Im vorliegenden Falle ist durch den beglaubigten Auszug aus dem Handelsregister dargetan, daß Inhaber der Firma Rob. M. & Co. bis zum 11. Oktober 1901 der Kaufmann Rob. M., und von da an — insbesondere also zu der Zeit, als der Prozeß anhängig wurde, und auch schon zu der Zeit, als das der Klage zugrunde liegende Rechtsgeschäft vorgenommen wurde — der Kaufmann Fr. S. war. Auszugehen ist demnach davon, daß die Klage als für Fr. S. erhoben angesehen werden muß, wie dies auch in den Gründen des landgerichtlichen Urteils ausgesprochen ist.

Das Oberlandesgericht hat jedoch festgestellt, daß die Klage „tatsächlich von Rob. M. erhoben“ sei, d. h. daß dieser den Anwalt bestellt und den Auftrag zur Klagerhebung erteilt habe, und daß er

den Anspruch für sich verfolgen. Das Oberlandesgericht sieht deswegen Rob. M. als den Kläger an und hat diesem auch unter Änderung der Urteilsüberschrift den eingeklagten Anspruch zuerkannt.

Die Frage nach der prozessualen Zulässigkeit dieses Verfahrens deckt sich mit der Frage, ob eine unzulässige Klagänderung vorliegt, wenn in der Berufungsinstanz unter Widerspruch des Beklagten an die Stelle des ursprünglichen Klägers ein neuer Kläger tritt. Das Oberlandesgericht hat das ausdrücklich verneint, und da die Anfechtung dieser Entscheidung nach § 270 B.P.D. ausgeschlossen ist, sind die dafür angegebenen Gründe insoweit nicht nachzuprüfen.

Nachzuprüfen aber bleiben diese Gründe, insoweit sie im Sinne des Oberlandesgerichts zugleich dartun sollen, daß der Kaufmann Rob. M. aktiv legitimiert sei, die Klage zu erheben.

Auf Grund des schriftlichen Vertrages zwischen M. und H. vom 26. September 1901 nimmt das Oberlandesgericht an, daß die Übertragung der Firma von Rob. M. auf Fr. H. nur zum Scheine und ohne gleichzeitige Übertragung des Handelsgeschäfts selbst erfolgt sei. Die Übertragung der Firma sei daher nach § 117 Abs. 1 B.G.B. und nach § 134 B.G.B. in Verbindung mit § 23 H.G.B. nichtig. In Wahrheit sei Rob. M. nach wie vor Inhaber der Firma und also auch Subjekt des eingeklagten, für die Firma entstandenen Anspruchs.

Diese Ansicht ist nicht haltbar. Sie verkennet die selbständige rechtliche Bedeutung der Tatsache, daß der Übergang der Firma von Rob. M. auf Fr. H. und die Inhaberschaft Fr. H.'s auf Grund der vor dem Registerrichter abgegebenen Erklärungen beider eingetragen und öffentlich bekannt gemacht worden ist. Nach §§ 29, 31 H.G.B. ist es eine der Eintragung bedürftige Tatsache, wer Inhaber des Handelsgeschäfts ist, und nach § 15 kann eine einzutragende Tatsache, solange sie nicht eingetragen und bekannt gemacht ist, von dem, in dessen Angelegenheiten sie einzutragen war, einem Dritten nicht entgegengesetzt werden, es sei denn, daß sie diesem bekannt war (Abs. 1), während, wenn sie eingetragen und bekannt gemacht ist, ein Dritter die Tatsache gegen sich gelten lassen muß, es sei denn, daß er sie weder kannte, noch kennen mußte (Abs. 2). Aus Abs. 1 folgt, daß Rob. M. dem Beklagten die Tatsache, daß in Wahrheit er Inhaber der Firma geblieben sei, nicht entgegensetzen kann. Denn daß

dem Beklagten das Verhältnis zwischen Rob. M. und Fr. S. untereinander und die Nichtigkeit des Übertragungsvertrages bekannt gewesen sei, ist weder festgestellt, noch behauptet, noch durch die Sachlage irgendwie angezeigt. Und aus Abs. 2 folgt, daß Rob. M. die Tatsache, daß Fr. S. Inhaber der Firma war, gegen sich gelten lassen muß, weil ohne weiteres klar ist, daß Rob. M. die von ihm selbst mitveranlaßte Eintragung und Veröffentlichung kannte. Angesichts dieser vom Gesetze bestimmten Wirkungen der Eintragung und Veröffentlichung kann die Nichtigkeit des der Firmenübertragung zugrunde liegenden Kaufgeschäftes nur Wirkungen zwischen den Kontrahenten erzeugen. Rob. M. mag einen Anspruch gegen Fr. S. haben, daß dieser zu seiner Wiedereintragung als Inhaber der Firma mitwirkte, und daß die Geschäftsergebnisse als für seine Rechnung gehend anerkannt werden. Dritte Personen, die mit der Firma kontrahiert haben, berühren diese inneren Beziehungen des eingetragenen Inhabers mit einem anderen ebensowenig, wie in dem Falle, wo der Firmeninhaber das Geschäft für Rechnung eines anderen betreibt.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 37 S. 60.

Der Dritte ist nicht verpflichtet, aus den mit der Firma geschlossenen Verträgen sich einen anderen Gläubiger oder Schuldner unterschieben zu lassen, als den eingetragenen Inhaber. Mag Rob. M. auch auf Grund des Vertrages vom 26. September 1901 gegen Fr. S. einen Anspruch auf Abtretung der aus dem Geschäftsbetriebe entstandenen Forderungen, und auch der eingeklagten Forderungen haben, so kann er die Forderung im eigenen Namen doch erst geltend machen, wenn sie ihm abgetreten ist. Daß dies geschehen sei, hat das Oberlandesgericht nicht festgestellt. Seine Annahme aber, daß Rob. M. der ursprünglich Berechtigte sei, erweist sich nach dem Ausgeführten als unrichtig.

Es ergibt sich, daß das Oberlandesgericht mit Unrecht angenommen hat, daß Rob. M. zur Erhebung des eingeklagten Anspruchs aktiv legitimiert sei. Er kann ihn nicht im eigenen Namen geltend machen, weil er ihm nicht zusteht, und nicht im Namen der Firma, weil er nicht befugt ist, namens einer Firma, deren Inhaber er nicht ist, zu prozessieren.

Die Klage ist damit auch zur Abweisung reif. Zwar hat Rob. M. nach dem Tatbestande des Berufungsurteils unter Vorlage einer Besißionsurkunde vom 7. März 1906 auch noch die Behauptung

aufgestellt, Fr. S. habe ihm die eingeklagte Forderung abgetreten. Hierauf kann indes nicht eingegangen werden, weil der Beklagte diesem Vorbringen als einer unzulässigen Klagänderung widersprochen hat (§ 527 B.P.D.). Eine solche liegt vor, wenn die Klage aus eigenem Rechte erhoben ist, demnächst aber auf das abgetretene Recht eines anderen gestützt wird.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 42 S. 248.

Dies ist hier der Fall. Auch fällt die behauptete Abtretung erst in die Zeit, als der Prozeß bereits in der Berufungsinstanz anhängig war. Das Oberlandesgericht hat sich mit diesem nachträglichen Vorbringen überhaupt nicht beschäftigt und in bezug hierauf auch nicht ausgesprochen, daß keine Klagänderung vorliege, oder daß die Änderung zuzulassen sei. Insoweit ist daher für die Anwendung des § 270 B.P.D. kein Raum. Vielmehr war die Frage nach § 565 Abs. 3 Nr. 1 vom Revisionsgerichte selbständig zu entscheiden.“