

88. Kann eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die ihr Handelsgeschäft mit ihrer Firma veräußert, unter einer neuen Firma fortbestehen?

Gesetz, betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, vom 20. Mai 1898 (RWB. S. 846) § 3 Nr. 1, § 4, § 68 Abs. 3, § 69.

II. Zivilsenat. Beschl. v. 30. Oktober 1914 in den Handelsregister-  
sachen, betr. die Firma R. Gl., Hü. & Co., G. m. H. Beschw.-Rep. II.  
B 4/14 und 5/14.

I. Amtsgericht Dessau.

II. Landgericht daselbst.

Im Handelsregister von Dessau steht seit 1908 die „Richard Elze, Hübener & Co., Gesellschaft m. b. H.“ und seit 1910 der Kaufmann W. als ihr alleiniger Geschäftsführer eingetragen. Nach dem Gesellschaftsvertrag ist die Gesellschaft nur für die Zeit bis zum 1. April 1913 errichtet. Im Jahre 1914 meldete W. zur Eintragung an, daß sich die Gesellschaft in Liquidation befinde, daß er ihr Liquidator sei, und daß ihre Firma in „Holzbearbeitung, Gesellschaft m. b. H.“ geändert worden, die sich gleichfalls in Liquidation befinde. Gleichzeitig beantragten die Kaufleute Gr. und S. eine von ihnen und der „G. F. Graul, Gesellschaft m. b. H.“ unter der Firma „Dessauer Möbelfabrik, Gesellschaft m. b. H.“ neugegründete Gesellschaft, und zwar unter der Firma „Richard Elze, Hübener & Co., Gesellschaft m. b. H.“, sowie sie selbst als Geschäftsführer einzutragen. Als Grundlage beider Anmeldungen wurden in notarieller Form außer dem Vertrag über die Errichtung der „Dessauer Möbelfabrik, Gesellschaft m. b. H.“ folgende Erklärungen beigebracht:

- a) Die Kaufleute Gr. und S. in ihrer Eigenschaft als Geschäftsführer der „G. F. Graul, Gesellschaft m. b. H.“, der Inhaberin sämtlicher Geschäftsanteile der „Richard Elze, Hübener & Co., Gesellschaft m. b. H.“, ermächtigen den Geschäftsführer und Liquidator der letzteren, W., deren Handelsgeschäft mit dem Rechte der Fortführung der Firma an die neu errichtete „Dessauer Möbelfabrik, Gesellschaft m. b. H.“ zu veräußern;
- b) sie beschließen ferner, daß vom Augenblicke des Übergangs des Geschäfts und der Firma auf die Erwerberin ab die in Liqui-

dation befindliche alte „Richard Elze, Hübener & Co., Gesellschaft m. b. H.“ den Namen „Holzbearbeitung, Gesellschaft m. b. H.“ annehme;

- c) sodann überträgt W. das Handelsgeschäft und die Firma der „Richard Elze, Hübener & Co., Gesellschaft m. b. H.“ käuflich auf die „Dessauer Möbelfabrik, Gesellschaft m. b. H.“;
- d) endlich treten Gr. und S. in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter und als Geschäftsführer ihrer einzigen Mitgesellschafterin, der „G. F. Graul, Gesellschaft m. b. H.“, zu einer Gesellschafterversammlung der „Dessauer Möbelfabrik, Gesellschaft m. b. H.“ zusammen und beschließen, daß diese Gesellschaft die erworbene Firma „Richard Elze, Hübener & Co., Gesellschaft m. b. H.“ führen solle.

Das Amtsgericht lehnte beide Eintragungen ab, und das Landgericht wies die hiergegen erhobenen Beschwerden zurück. Die Antragsteller haben je die weitere Beschwerde eingelegt. Das Oberlandesgericht in Naumburg wollte beide Beschwerden zurückweisen, weil es gleich den Vorinstanzen annahm, daß die in Liquidation getretene Gesellschaft m. b. H. nach § 69 GmbHG. eine Statutenänderung, also auch eine Firmenänderung, nicht mehr vornehmen könne, und daß sie auch nicht in der Lage sei, sich ihrer Firma zu entäußern. Es hielt sich aber an der Zurückweisung der Beschwerden durch den Beschluß des Oberlandesgerichts in Dresden vom 7. August 1906 (mitgeteilt im Recht 1907 S. 138) für behindert und legte demgemäß beide Beschwerden dem Reichsgerichte vor.

Dieses erkannte an, daß die Voraussetzungen des § 28 FGG. gegeben seien; es vermochte aber der zwischen den Oberlandesgerichten Naumburg und Dresden über die Auslegung des § 69 GmbHG. bestehenden Meinungsverschiedenheit für die hier zu treffende Entscheidung maßgebende Bedeutung nicht beizulegen.

#### Gründe.

„Die Gesellschaft m. b. H. hat, sobald ihre Eintragung in das Handelsregister erfolgt ist (§ 11 Abs. 1 GmbHG.), als solche selbständig ihre Rechte und Pflichten (§ 13 Abs. 1 das.) und gilt von da ab stets, also auch dann als Handelsgesellschaft im Sinne des Handelsgesetzbuchs (Abs. 3), wenn der Gegenstand ihres Unternehmens nicht in dem Betrieb eines Handelsgewerbes besteht (vgl. § 210

Abf. 2 HGB.). Dem entspricht es, daß sie eine Firma führen muß (§ 3 Nr. 1, § 4 GmbHG.). Die Firma einer Handelsgesellschaft ist aber nicht bloß, wie die eines Einzelkaufmanns, der Name, unter dem der Kaufmann im Handel seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt, sondern zugleich ihr gesetzliches Unterscheidungsmerkmal. Sie bildet einen wesentlichen Bestandteil des Rechtsgebildes, von dem sie geführt wird (§§ 105, 161, § 182 Abf. 2 Nr. 1, § 322 HGB.), d. h. einen Bestandteil, ohne den dieses Rechtsgebilde in seiner Eigenart weder zur Entstehung gelangen, noch im Rechtsleben fortbestehen kann. Das bedeutet nicht, daß der Fortbestand einer Handelsgesellschaft von der Beibehaltung gerade des ihr einmal beigelegten Namens abhinge, die Firma sonach nicht geändert werden könnte, auch nicht, daß sich die Firma nicht mit dem von der Gesellschaft betriebenen Handelsgeschäfte veräußern ließe. Die Folge ist vielmehr die, daß eine Handelsgesellschaft — der Fall der Zweigniederlassung steht hier nicht in Frage — nicht gleichzeitig mehrere Firmen haben kann, wie es denn auch die herrschende Meinung als rechtlich unmöglich bezeichnet, daß eine Handelsgesellschaft an ihrem Sitze ein mit der Firma erworbenes Handelsgeschäft unter dieser Firma fortführe, ohne ihre bisherige Firma aufzugeben. Weiter aber folgt daraus mit Notwendigkeit, daß eine Handelsgesellschaft erlischt, wenn sie ihr Geschäft mit der Firma veräußert. Für die Gesellschaft m. b. H. gilt nicht etwa deshalb etwas Besonderes, weil sie eine juristische Person ist und ihr Unternehmen kein Handelsgeschäft zu sein braucht. Auch als juristische Person muß sie einen Namen und kann sie nur einen einzigen Namen haben (vgl. § 57 BGB.). Sie kann wohl ohne Handelsgeschäft, nicht dagegen ohne Firma ent- und bestehen. Betreibt sie ein Handelsgeschäft, so ist ihre Firma zugleich der Name des Geschäfts, und veräußert sie das Geschäft mit der Firma, so entäußert sie sich nicht bloß ihres Handelsnamens, sondern ihres Namens überhaupt und damit eines wesentlichen Bestandteils ihrer Rechtspersönlichkeit. Sie wird nicht nur aufgelöst, sondern zugleich ihres Charakters als einer zur Firmenführung befähigten Handelsgesellschaft entkleidet. Der Satz, daß im Falle der Auflösung die Gesellschaft m. b. H. als solche unter ihrer bisherigen Firma bis zur Beendigung der Liquidation fortbestehe (vgl. Jur. Wochenschr. 1905 S. 184 Nr. 35), bedarf deshalb der Einschränkung.

Was nach Veräußerung des Handelsgeschäfts mit der Firma von der Gesellschaft m. b. H. übrig bleibt, ist, je nachdem mehrere Gesellschafter vorhanden oder die Gesellschaftsanteile in einer Hand vereinigt waren, Gesamthandvermögen der mehreren Gesellschafter oder Sondervermögen des einzigen Gesellschafters. In beiden Fällen hat bis zur Durchführung der Liquidation der Liquidator, ohne eine Firma zu führen, im Interesse aller Beteiligten das übrig gebliebene Vermögen der als solche erloschenen Gesellschaft m. b. H. im Rechtsverkehr zu vertreten. Die Vorschrift des § 68 Abs. 3 GmbHG., wonach die Zeichnungen für die aufgelöste Gesellschaft in der Weise geschehen, daß die Liquidatoren der bisherigen, nunmehr als Liquidationsfirma zu bezeichnenden Firma ihre Namensunterschrift beifügen, darf nicht dahin verstanden werden, daß bis zur völligen Beendigung der Liquidation eine Firma vorhanden sein müßte. Denn anderenfalls würde dies nur die bisherige Firma sein können. Die Folge würde also die sein, daß eine Veräußerung des Handelsgeschäfts mit der Firma schlechthin ausgeschlossen wäre, und zwar nicht nur nach Eintritt der Liquidation, sondern auch während des Bestehens der Gesellschaft, da ja die Veräußerung des Geschäfts mit der Firma die Liquidation der Gesellschaft mit Notwendigkeit herbeiführen würde.

Verliert aber eine Gesellschaft m. b. H., mag sie sich schon in Liquidation befinden oder noch nicht, im Falle des Verkaufs ihres Handelsgeschäfts mit der Firma überhaupt die Fähigkeit, noch eine Firma zu führen, so stellt sich der in seinen einzelnen Teilen ausdrücklich als einheitlich bezeichnete Antrag des W., im Handelsregister zu vermerken,

- „a) daß die Gesellschaft „Richard, Elze, Hübener & Co., Gesellschaft m. b. H.“ sich in Liquidation befinde,
- b) daß er Liquidator der Gesellschaft sei,
- c) daß die Firma umgewandelt sei in „Holzbearbeitung, Gesellschaft m. b. H.“ in Dessau, die sich ebenfalls in Liquidation befinde“,

ohne weiteres als unbegründet dar. Denn der Antrag verfolgt nur scheinbar den Zweck, eine bloße Firmenänderung zur Eintragung zu bringen, in Wirklichkeit soll für ein erloschenes und deshalb zur Firmenföhrung gar nicht mehr geeignetes Rechtsgebilde eine neue

Firma eingetragen werden. Infolgedessen kann keine der beiden weiteren Beschwerden Erfolg haben. Nach der ganzen Sachlage würde es dem Willen der Beteiligten zuwiderlaufen, wenn nicht alle von ihnen gestellten Eintragungsanträge einheitlich erledigt werden könnten.

Handelte es sich um voneinander unabhängige Anträge, so würde der Eintragung des Überganges der Firma „Richard Elze, Hübener & Co., Gesellschaft m. b. H.“ auf die von G., S. und der Gesellschaft „G. F. Graul, Gesellschaft m. b. H.“ neu gegründete Gesellschaft m. b. H. allerdings der Umstand nicht entgegenstehen, daß sich die „Richard Elze, Hübener & Co., Gesellschaft m. b. H.“ in Liquidation befindet. Auch der Liquidator einer Gesellschaft m. b. H. kann das Handelsgeschäft mit der Firma der Gesellschaft jedenfalls dann wirksam veräußern, wenn, wie hier, der Alleininhaber aller Gesellschaftsanteile sich mit der Veräußerung einverstanden erklärt hat. Dagegen bliebe dann noch eine Reihe weiterer Bedenken zu erörtern. Zunächst würde zu berücksichtigen sein, daß eine Gesellschaft m. b. H. erst mit ihrer Eintragung zur Führung einer Firma fähig wird, und daß somit die Bezeichnung „Dessauer Möbelfabrik, Gesellschaft m. b. H.“ nach dem wirklichen Willen der Beteiligten gar nicht als Firmennamen der neu gegründeten Gesellschaft in Betracht kommt. Der sogenannte Gesellschafterbeschuß auf Änderung der gewählten Firma „Dessauer Möbelfabrik, Gesellschaft m. b. H.“ in die erworbene Firma „Richard Elze, Hübener & Co., Gesellschaft m. b. H.“ hat rechtlich keine andere Bedeutung, als die einer Änderung des Gründungsvertrages dahin, daß die neu zu errichtende Gesellschaft nicht die Firma „Dessauer Möbelfabrik, Gesellschaft m. b. H.“, sondern von vornherein nur die Firma „Richard Elze, Hübener & Co., Gesellschaft m. b. H.“ führen soll. Auch eine in der Entstehung begriffene Gesellschaft m. b. H. kann durch die bestellten Geschäftsführer ein Handelsgeschäft mit der Firma in der Weise erwerben, daß sich der Erwerb mit der Eintragung der Gesellschaft unter der erworbenen Firma in das Handelsregister für die Gesellschaft vollzieht. Des weiteren wäre zu prüfen, ob es dem Erfordernis des § 2 Abs. 1 Satz 2 GmbHG., wonach der Gesellschaftsvertrag von allen Gesellschaftern zu unterzeichnen ist, entspricht, daß die vorgelegten notariellen Urkunden zwar die Unterschriften der

Gründer Gr. und S., nicht dagegen die der dritten Gründerin, wenigstens nicht in der Form des § 35 Abs. 3 GmbHG., tragen, und endlich müßte erwogen werden, ob dem Registerrichter in genügender Form (§ 2 Abs. 2 GmbHG.) der Nachweis erbracht worden ist, daß Gr. und S. namens der Gesellschaft „G. F. Graul, Gesellschaft m. b. H.“ mit sich in eigenem Namen den Gesellschaftsvertrag schließen konnten (vgl. § 181 BGB.). Für die gegenwärtige Entscheidung bedarf es jedoch eines näheren Eingehens auf diese Bedenken nicht, da, wie ausgeführt, schon die Unzulässigkeit der von W. beantragten Eintragung zur Zurückweisung beider weiteren Beschwerden führen muß.“