

17

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

FGG § 142

Hat das Amtsgericht den Antrag einer Personalhandelsgesellschaft, ihre neue Firma im Handelsregister einzutragen, aus den von der Industrie- und Handelskammer geäußerten Bedenken abgelehnt, hat es aber später auf Grund einer ihm vom Landgericht erteilten Anweisung, ohne die Entscheidung auf die weitere Beschwerde der Industrie- und Handelskammer abzuwarten, die Firma eingetragen, so kann die Industrie- und Handelskammer mit der weiteren Beschwerde die Löschung der Firma erstreben.

HGB § 30

Die Firma einer Kommanditgesellschaft, deren persönlich haftende Gesellschafterin eine GmbH ist, muß sich auch von der Firma der GmbH deutlich unterscheiden, wenn beide ihren Sitz an demselben Ort oder in derselben Gemeinde haben. Der Zusatz "u. Co. KG" reicht dazu nicht aus.

BGH, Beschl. v. 14. Juli 1966 - II ZB 4/66 - OLG Schleswig
LG Flensburg

18

BUNDESGERICHTSHOF

II ZB 4/66

BESCHLUSS

in der Handelsregistersache

betreffend die Firma H[REDACTED] Vieh- und Fleischhandels-
gesellschaft m.b.H. u. Co. KG, H[REDACTED];

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt und Notar
[REDACTED],
Hu[REDACTED], A[REDACTED]str. [REDACTED] -

Verfahrensbeteiligte:

I [REDACTED] - und H [REDACTED]
zu F [REDACTED]

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf den Vorlagebeschluß des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 12. Mai 1966 in der Sitzung am 14. Juli 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Liesecke, Dr. Schulze, Fleck und Stimpel

beschlossen:

Auf die weitere Beschwerde der Industrie- und Handelskammer zu Flensburg wird der Beschluß der Kammer für Handelssachen des Landgerichts in Flensburg vom 10. Dezember 1965 aufgehoben.

Das Amtsgericht wird angewiesen, die im Handelsregister Abt. A unter Nr. 724 eingetragene Firma "Husumer Vieh- und Fleischhandelsgesellschaft m.b.H. u. Co. KG" zu löschen.

G r ü n d e :

Persönlich haftender Gesellschafter der im Eingang des Beschlusses genannten Gesellschaft war ursprünglich der Kaufmann D. [REDACTED]. Die Gesellschaft führte damals die Firma "Di. [REDACTED] u. Co. KG". An D. [REDACTED] Stelle - er wurde daraufhin Kommanditist - trat später eine GmbH, die ihren Sitz gleichfalls in Husum hat und heute mit "H. [REDACTED] Vieh- und Fleischhandelsgesellschaft mit beschränkter Haftung" firmiert. Die Gesellschafter haben danach die Firma "Di. [REDACTED] u. Co. KG" in "H. [REDACTED] Vieh- und Fleischhandelsgesellschaft m.b.H. u. Co. KG" geändert.

Die Gesellschaft hat beantragt, diese Änderung im Handelsregister einzutragen.



Das Amtsgericht hat sich den von der I [REDACTED] und H [REDACTED] erhobenen Bedenken angeschlossen und den Antrag zurückgewiesen, weil nur der ausgeschriebene Zusatz "Kommanditgesellschaft" ausreiche.

Das Landgericht hat auf die Beschwerde der Gesellschaft das Amtsgericht angewiesen, dem Eintragungsantrag zu entsprechen.

Dagegen richtet sich die weitere Beschwerde der I [REDACTED] und H [REDACTED]. Sie beantragt, unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses das Amtsgericht anzuweisen, die inzwischen eingetragene Firma "H [REDACTED] Vieh- und Fleischhandelsgesellschaft m.b.H. u. Co. KG" zu löschen.

Das Oberlandesgericht möchte die weitere Beschwerde zurückweisen, weil es den Zusatz "u. Co. KG" für hinreichend unterscheidungskräftig hält.

Es sieht sich daran jedoch durch die Entscheidungen der Oberlandesgerichte Frankfurt in BB 1963, 108 und Karlsruhe in BB 1965, 806 gehindert und hat die Sache deshalb gemäß § 28 Abs. 2 FGG dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

I. Die Voraussetzungen für eine Vorlage nach § 28 Abs. 2 FGG sind gegeben.

1. Die weitere Beschwerde ist zulässig gemäß § 27 FGG. Das die I [REDACTED] und H [REDACTED] mit ihr letztlich eine Handelsregistereintragung bekämpft, ist dabei ohne Belang.

2. Der Umstand, daß das Amtsgericht inzwischen die neue Firma eingetragen hat und die I [REDACTED] und H [REDACTED] deshalb nunmehr die Löschung dieser Firma erstrebt, rechtfertigt es nicht, die weitere Beschwerde als unbegründet zurückzuweisen.

Grundsätzlich kann zwar eine Eintragung, die sich auf eine Personalhandels-gesellschaft bezieht, nicht im Wege der Beschwerde, sondern nur in einem Verfahren nach §§ 142, 143 FGG wieder gelöscht werden. Im allgemeinen bietet nämlich nur dieses Verfahren die vom Gesetzgeber erstrebte Gewähr dafür, daß die Interessen der Betroffenen genügend gewahrt bleiben (vgl. hierzu statt vieler KGJ 41, 202 ff).

Im vorliegenden Fall gilt jedoch etwas anderes. Hier hatte die I [REDACTED] und H [REDACTED] schon vor der Eintragung der neuen Firma in zwei Rechtszügen ihre Bedenken geltend gemacht. Die Gesellschaft kannte diese Bedenken und hatte dazu Stellung genommen. Sie hat dabei offensichtlich alles vorgetragen, was sie zur Begründung ihres Eintragungsantrages glaubte anführen zu können. Sie hat sich auch in dem Verfahren vor dem Oberlandesgericht noch einmal geäußert. Es erscheint nach Lage der Sache ausgeschlossen, daß sie in einem nach § 142 FGG eingeleiteten Lösungsverfahren noch etwas Entscheidungserhebliches - sei es zur Unanwendbarkeit von § 142 Abs. 1, sei es zur Begründung eines Widerspruchs im Sinne von § 142 Abs. 2 FGG - würde vorbringen können. Daß inzwischen die Eintragung vorgenommen ist, hat die Gesellschaft überdies nur einen Zufall zu verdanken. Die I [REDACTED] und H [REDACTED] hat nämlich von der Entscheidung des Landgerichts erst erfahren, als die Eintragung bereits erfolgt

war, während das Amtsgericht glauben konnte, die I [REDACTED] [REDACTED] und H [REDACTED] wolle sich mit der Entscheidung des Landgerichts abfinden.

In diesem besonderen Fall bestehen auch bei voller Würdigung der Unterschiede in der Ausgestaltung von Eintragungs- und Lösungsverfahren (vgl. KGJ 32 A 171 ff) keine Bedenken, im Rechtszuge der weiteren Beschwerde hier den Antrag auf Löschung der neuen Firma zuzulassen, also so zu verfahren, wie wenn bereits das Amtsgericht gemäß § 141 Abs. 3 FGG einen Widerspruch der Gesellschaft gegen die beabsichtigte Löschung zurückgewiesen und das Landgericht der dagegen eingelegten sofortigen Beschwerde der Gesellschaft stattgegeben hätte.

Würde der Lösungsantrag der I [REDACTED] und H [REDACTED] mit dem diese lediglich den veränderten Verhältnissen Rechnung trägt, als unzulässig zurückgewiesen oder in den Antrag umgedeutet, das Amtsgericht anzuweisen, das Lösungsverfahren nach § 142 FGG einzuleiten, so würden sich die Vorinstanzen - wenn auch in einem andersartigen Verfahren - erneut mit denselben sachlich-rechtlichen Fragen befassen müssen. Es besteht kein Anhalt dafür, daß sie dabei zu einer im Ergebnis abweichenden Entscheidung gelangen würden. Es würde lediglich noch eine Zeitlang ungewiß bleiben, ob die Gesellschaft die jetzt eingetragene Firma führen dürfe. Damit wäre auch den berechtigten Belangen der Gesellschaft nicht gedient.

3. Mithin müßte das Oberlandesgericht, um die Beschwerde zurückweisen zu können, von den Entscheidungen des Oberlandesgerichts Frankfurt und Karlsruhe abweichen; denn diese halten den Zusatz "u. Co. KG", das OLG Karlsruhe auch den Zusatz "u. Co. Kommanditgesellschaft", für unzureichend

II. In der Sache selbst ist den Oberlandesgerichten Frankfurt und Karlsruhe zuzustimmen.

1. Nach § 19 Abs. 2 HGB muß allerdings die Firma einer Kommanditgesellschaft, deren einzige persönlich haftende Gesellschafterin eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist, den Namen dieser Gesellschaft mit einem das Vorhandensein einer Kommanditgesellschaft andeutenden Zusatz enthalten. Davon geht das Oberlandesgericht zutreffend aus. Dabei braucht der Senat, da sich die neue Firma ohnehin als unzulässig erweisen wird, nicht zu entscheiden, ob es mit § 19 Abs. 2 HGB vereinbar ist, daß die eine der beiden Firmen den Zusatz "mit beschränkter Haftung" ausschreibt, die andere ihn dagegen abkürzt (bejahend Hesselmann, Handbuch der GmbH & Co. 8. Aufl. S. 78).

2. Hat die Kommanditgesellschaft ihren Sitz an demselben Ort oder in derselben Gemeinde, wie ihre persönlich haftende Gesellschafterin, so findet darüber hinaus - wie das Oberlandesgericht selbst annimmt - § 30 Abs. 1 HGB Anwendung. Die Firma der Kommanditgesellschaft muß sich dann also auch von der ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin deutlich unterscheiden.

Die Anwendbarkeit von § 30 Abs. 1 HGB auf diesen Fall ergibt sich nicht nur aus dem Wortlaut, sondern insbesondere auch aus dem Zweck der Vorschrift.

a) Bestünde dieser Zweck darin, nur den im Handelsregister eingetragenen Firmeninhaber zu schützen, so könnte zwar in dem Eintragungsantrag der in diesem Falle wirksame und das Registergericht bindende Verzicht der GmbH auf ihr Ausschließlichkeitsrecht erblickt werden mit der Folge, daß

sich die Firma der Kommanditgesellschaft von der ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin überhaupt nicht zu unterscheiden brauchte.

Seit dem Inkrafttreten des HGB hat sich jedoch mehr und mehr die Ansicht durchgesetzt, § 30 wolle in erster Linie die Interessen des Publikums schützen (vgl. RGZ 75, 372; 103, 392). Die Vorschrift könne deshalb nicht durch Zustimmung des Inhabers der älteren Firma gegenstandslos gemacht werden (OG Danzig JW 1921, 182; Staub-Bondi, HGB 14. Aufl. § 30 Anm. 1 und Würdinger, RGRK-HGB 2. Aufl., § 30 Anm. 1 und 3).

Dieser Auffassung ist zu folgen. Für sie spricht schon, daß § 30 HGB, wie allgemein anerkannt, auch für Firmen gilt, die in verschiedenen Geschäftszweigen geführt werden. Insbesondere kann aber die Gesetzesauslegung nicht daran vorübergehen, daß das Publikum davor geschützt werden muß, etwa bei Bestellungen, Geldüberweisungen, Mängelrügen oder Rücktrittserklärungen ähnlich klingende Firmen miteinander zu verwechseln und dadurch Schaden zu erleiden. Daß die amtliche Begründung (vgl. die Denkschrift S. 43 zu § 29 des Entwurfs) dieses Schutzbedürfnis nicht ausdrücklich als Gesetzeszweck erwähnt, hindert es nicht, das Gesetz heute den gegenwärtigen Bedürfnissen entsprechend auszulegen.

b) Dient aber § 30 HGB in erster Linie den Interessen des Publikums, so ist es nicht möglich, von der Anwendung der Vorschrift auf die Firma der GmbH u. Co. abzusehen; denn das Publikum muß auch vor einer Verwechslung dieser Firma mit der ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin geschützt werden.

3. Das Publikum mißt einem Zusatz, der lediglich die

Gesellschaftsform bezeichnet, unter der das Handelsgeschäft betrieben wird, erfahrungsgemäß im allgemeinen keine besondere Bedeutung bei. An dem Klangbild der Firma, wie es sich Auge und Ohr einprägt, nimmt ein solcher Zusatz nach der allgemeinen Verkehrsanschauung nicht teil (vgl. statt vieler Würdinger aaO § 30 Anm. 7 und für den Anwendungsbereich der §§ 22, 25 HGB das Urteil des Senats in NJW 1959, 1081).

Das gilt für eine Häufung von Abkürzungen wie "m.b.H.u. Co. KG" in einem besonderen Maße. Je mehr Abkürzungen einer Firma angefügt sind und je weniger das Publikum, zu dem in großem Umfange Nichtkaufleute gehören, den Sinn dieser Abkürzungen kennt, desto größer ist nämlich die Gefahr, daß solche Zusätze unbeachtet bleiben.

Demgegenüber ist es ohne Belang, daß, wie das Oberlandesgericht meint, die Gesellschaftszusätze hier praktisch die einzig möglichen Unterscheidungsmerkmale sind. Daraus läßt sich nämlich nicht folgern, das Publikum müsse in einem solchen Falle im eigenen Interesse gerade die Gesellschaftszusätze besonders beachten. Es würde dazu überhaupt nicht in der Lage sein; denn wer, um eine Firma von einer anderen zu unterscheiden, im allgemeinen auf die Gesellschaftszusätze nicht angewiesen ist, hat ohne besonderen Hinweis, an dem es hier fehlen würde, auch in Fällen der vorliegenden Art keinen Anlaß, die Gesellschaftszusätze als Unterscheidungsmerkmale anzusehen.

Der gegenteiligen Ansicht des Oberlandesgerichts liegt im übrigen die unzutreffende Erwägung zugrunde, das Publikum müsse auf die firmenrechtlichen Belange der Gesellschaft Rücksicht nehmen. Für eine solche Forderung bietet § 30 HGB

keinen Anhalt. Es muß vielmehr den Gesellschaftern überlassen bleiben, eine Firma zu finden, die dieser Vorschrift in vollem Umfange Rechnung trägt. Gelingt ihnen das nicht, so geht das allein zu ihren und nicht zu Lasten des Publikums. Rechtsprechung und Lehre nehmen zwar heute keinen Anstoß mehr daran, daß eine GmbH einzige persönlich haftende Gesellschafterin einer Kommanditgesellschaft wird. Das bedeutet jedoch nicht, daß die Rechtsprechung einer solchen Gesellschaft unter allen Umständen, notfalls also unter Verstoß gegen § 30 HGB, die Möglichkeit eröffnen müßte, ihre Firma zu bilden.

Der Zusatz "u. Co. KG" ist mithin nicht geeignet, die Firma der Kommanditgesellschaft von der im übrigen gleichlautenden Firma ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin deutlich zu unterscheiden, wie § 30 Abs. 1 HGB das fordert. Daran ändert es auch nichts, daß die Kommanditgesellschaft hier dem Zusatz nur die Abkürzung "m. b. H." voransetzt, während in der Firma ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin die ungekürzte Bezeichnung "mit beschränkter Haftung" enthalten ist. Auch über solche Unterschiede pflegt nämlich das Publikum hinwegzusehen, zumal eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung in Schrift und Sprache, wie das Oberlandesgericht selbst hervorhebt, ohne Rücksicht auf ihre wirkliche Schreibweise vielfach nur als "GmbH" bezeichnet wird.

Dagegen läßt sich auch nicht mit dem Oberlandesgericht einwenden, die Verwechslungsfähigkeit beruhe hier nicht auf der zu geringen Unterscheidungskraft des Zusatzes "u. Co. KG", sondern darauf, daß die neue Firma der Kommanditgesellschaft und die ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin im übrigen gleichlautend seien. Dieser Umstand ist nicht entscheidend. Wie hier, so liegen die Dinge stets, wenn zwei Firmen miteinander übereinstimmen, mögen ihre gleichlautenden Bestandteile

einprägsam sein oder nicht. In diesen Fällen müssen gerade die Zusätze zu einer deutlichen Unterscheidung führen. Tun sie das nicht, dann sind sie ungeeignet. Für die Unanwendbarkeit von § 30 Abs. 1 HGB ergibt sich daraus aber nichts.

III. Danach hat das Registergericht auf Anweisung des Landgerichts eine Eintragung bewirkt, obgleich sie wegen Mangels einer wesentlichen Voraussetzung unzulässig war.

Die weitere Beschwerde muß dazu führen, daß diese Eintragung wieder gelöscht wird.

Dr. Fischer

Liesecke

Dr. Schulze

Fleck

Stempel