

6

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 142/73

URTEIL

Verkündet am

3. Februar 1975

G r i m m ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit.

des Kaufmanns Dr. Bruno L [REDACTED] , Ha [REDACTED] ,
H [REDACTED] Weg [REDACTED] - [REDACTED] ,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. Dr. [REDACTED] ,
Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma A [REDACTED] & J [REDACTED] Kommanditgesellschaft,
Ha [REDACTED] [REDACTED] , Kr [REDACTED] weg [REDACTED] ,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] . [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Februar 1975 durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Dr. Bauer, Dr. Kellermann und Bundschuh

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das an Verkündungs Statt am 24. September 1973 zugestellte Urteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin nimmt den Beklagten aus einem Wechsel über 45.543,73 DM und wegen weiterer 6.834,24 DM in Anspruch. Zwischen den Parteien ist streitig, wer Schuldner der Forderungen ist: der Beklagte oder die inzwischen in Konkurs gefallene E■■■ Bauzubehör, Metallfenster und Fassadenbau GmbH in Ha■■■ (im folgenden: E■■■ GmbH), deren Gesellschafter und Geschäftsführer der Beklagte war. Dem Rechtsstreit liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Durch notarielle Verträge vom 12. November 1971 wurde die Firma Heinrich F■■■ Bauunternehmung und Baustoffhandlung in G■■■ (im folgenden: Firma F■■■ ■■■), deren Inhaber zuletzt die Erben des früheren Kaufmanns Heinrich F■■■ waren, mit Aktiven und

- 3 -

Passiven sowie dem Recht der Firmenfortführung von der E. GmbH übernommen; das Betriebsgrundstück erwarb der Beklagte persönlich. Zum Handelsregister meldeten die Beteiligten an, daß der Beklagte (nicht die E. GmbH) das Unternehmen erworben habe. Dieser Antrag wurde jedoch, bevor eine Eintragung erfolgt ist, am 7. Juli 1972 zurückgenommen.

Die Klägerin hatte die Firma F. mit Waren beliefert. Als sie von dem Wechsel des Firmeninhabers erfuhr, holte sie beim Verein "B." e. V. in Ha. eine Auskunft über den Beklagten ein. Mit Schreiben vom 30. November 1971 wurde ihr mitgeteilt, die Fa. F. sei vom Beklagten übernommen worden; dessen Vermögensverhältnisse machten - wie näher dargelegt - einen geordneten Eindruck. Darauf setzte die Klägerin ihre Lieferungen an die Firma F. fort. Zum 31. Dezember 1971 ergab sich zu ihren Gunsten ein Saldo von 45.543,73 DM, der überwiegend auf Lieferungen aus der Zeit vor dem Inhaberwechsel beruhte. Zur Deckung des offenstehenden Betrages übersandte der Beklagte am 17. März 1972 einen Wechsel, der den Gegenstand des jetzigen Rechtsstreits bildet. Dieser war gezogen auf "Heinrich F., Großtschlerei" (darunter die Adresse der Firma F.); als Akzept trug er einen vom Beklagten unterzeichneten Stempelaufdruck

"Heinrich F.
Großtschlerei
G. bei Ha."
(es folgen zwei Telefonnummern).

Gleichzeitig teilte der Beklagte der Klägerin in einem Begleitschreiben mit:



"In der Anlage überreiche ich ein Akzept
in Höhe von DM 45.543,73 per 26. Juni 72.
Mit dem Gegenwertbetrag gleiche ich Ihren
Rechnungssaldo per 31. 12. 71 aus.

...

Ich sage Ihnen für Ihre Vertrauensbezeugung
meinen verbindlichen Dank und zeichne

hochachtungsvoll

....."

Das Begleitschreiben befand sich auf einem Firmenbrief-
bogen, auf dem oben links "Heinrich F. Bauunter-
nehmung, Großtischlerei" (mit Adresse und Postfach der
Firma F.) und oben rechts der Zusatz "Ingenieur-
bau, Hallenbau, Fertighausbau, Fenster-, Türen und Innen-
ausbau, Treppenbau" (nebst zwei Telfonnummern) aufge-
druckt waren; unterzeichnet war es mit der maschinen-
geschriebenen Unterschrift

"Heinrich F."

Dr. L." (Name des Beklagten),

einem darübergedruckten Stempelaufdruck, wie er sich auf
dem Wechsel befindet, und dem handgeschriebenen Namens-
zug des Beklagten.

Auch nach dem 31. Dezember 1971 lieferte die Klägerin
weiter an die Firma F.. Diese Lieferungen - die bis
zum 30. Mai 1972 fortgesetzt wurden - sowie ein Anspruch
auf Ersatz von Diskontspesen für den früheren Wechsel
liegen der zweiten Klageforderung über 6.834,24 DM
zugrunde.

Die Klägerin vertritt die Auffassung, daß aus dem
Wechsel und den weiteren Forderungen der Beklagte ver-
pflichtet sei. Dieser habe sich ihr gegenüber, aber auch

sonst im Geschäftsverkehr und sogar gegenüber der eigenen Belegschaft als Inhaber der Firma F [REDACTED] geriert. Auch den Klagewechsel und das Begleitschreiben vom 17. März 1972 habe er ohne Vertreterzusatz und ohne einen Hinweis auf die angeblich vertretene GmbH unterzeichnet (§§ 4 Abs. 2, 35 Abs. 3 GmbHG).

Demgegenüber hat der Beklagte bestritten, als Inhaber der Firma F [REDACTED] aufgetreten zu sein. Die unzutreffende Handelsregisteranmeldung, die erst nachträglich zur Kenntnis der Klägerin gelangt sei, beruhe auf einem Rechtsirrtum des beurkundenden Notars. Wesentlich sei, daß er immer unter der Firma F [REDACTED] kontrahiert habe; damit sei die E [REDACTED] GmbH als Inhaberin dieser Firma verpflichtet worden.

Entsprechend den Anträgen der Klägerin, die aus dem Wechsel im Wechselprozeß geklagt hat, ist der Beklagte durch Vorbehaltsurteil zur Zahlung von 45.543,73 DM nebst Zinsen und Kosten verurteilt worden; wegen der weiter eingeklagten 6.834,24 DM nebst Zinsen ist gegen ihn Versäumnisurteil ergangen. In beiden Sachen, die, nachdem der Beklagte gegen das Versäumnisurteil Einspruch eingelegt hatte, im Nachverfahren des Wechselprozesses miteinander verbunden worden sind, sind die Urteile vom Landgericht und Oberlandesgericht bestätigt worden. Hiergegen richtet sich die Revision des Beklagten, die die Klägerin zurückzuweisen beantragt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

Das Berufungsgericht gelangt zu dem Ergebnis, daß der Beklagte, nicht die E [REDACTED] GmbH, Vertragspartner der

Klägerin geworden ist. Ob dieser Auffassung zu folgen ist oder nicht vielmehr angenommen werden muß, Verpflichteter nach dem Inhalt der Wechselurkunde und den außerurkundlichen Erklärungen der Parteien sei jeweils der Inhaber der Firma F [REDACTED] (die E [REDACTED] GmbH), kann dahingestellt bleiben. Denn auch wenn man entgegen dem Berufungsgericht davon ausgeht, die E [REDACTED] GmbH sei Vertragspartnerin geworden, so ist seine Auffassung, der Beklagte habe für die Wechselforderung und den weiteren Anspruch über 6.834,24 DM einzustehen, gleichwohl im Ergebnis zutreffend. In diesem Fall trifft nämlich den Beklagten eine Verpflichtung unter dem Gesichtspunkt der Rechtsscheinhaftung, da er die Wechsel mit der Firma R [REDACTED] gezeichnet hat, ohne einen Zusatz hinzugefügt zu haben, der klargestellt hätte, daß Firmeninhaberin eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung war.

Gemäß § 35 Abs. 3 GmbHG hat der Geschäftsführer einer GmbH in der Weise zu zeichnen, daß er der Firma der Gesellschaft seine Namensunterschrift beifügt. Dabei muß die Firma nach der Bestimmung des § 4 Abs. 2 GmbHG die zusätzliche Bezeichnung "mit beschränkter Haftung" ("mbH") enthalten. Dies gilt, wie sich aus dem eindeutigen Gesetzeswortlaut ergibt und in Rechtsprechung und Schrifttum einhellig vertreten wird, nicht nur für eine von der GmbH neu gebildete Firma, sondern auch, wenn, wie hier, die von einem Einzelkaufmann oder einer Personengesellschaft übernommene Firma fortgeführt wird (BGHZ 62, 216, 226; Baumbach/Hueck, 13. Aufl. Anm. 4 A; Brodmann Anm. 5; Schilling in Hachenburg, 6. Aufl. Anm. 19; Scholz, 4. Aufl. Anm. 18; alle zu § 4 GmbHG; Feine in Ehrenb. Hdb. Bd. III 3 S. 85). Ob die Firmenfortführung im vorliegenden Fall erlaubt war, oder ob nicht, da eine GmbH nach h. M. nicht verschiedene Firmen haben kann (RGZ 85, 397, 399; 113, 213, 216), im Falle der Beibehaltung der

Firma E■■■■ GmbH diese auch auf das erworbene Geschäft hätte erstreckt werden müssen (im Falle der Fortführung der Firma F■■■■ als Zweigniederlassung durch Beifügung eines entsprechenden Hauptniederlassungszusatzes), ist hierbei ohne Bedeutung. Denn in jedem Falle war es gemäß § 4 Abs. 2 GmbHG geboten, mit einer Firma zu unterzeichnen, die den Zusatz "mit beschränkter Haftung" enthielt.

Der Verstoß gegen § 4 Abs. 2 GmbHG führt zur Rechts-scheinhaftung des Beklagten.

Wer als GmbH-Geschäftsführer mit einer Personen-firma ohne mbH-Zusatz zeichnet, erweckt den Eindruck, der Firmeninhaber, für den er handelt, sei keine Kapitalgesell-schaft oder sonstige, nur mit einem beschränkten Vermögen haftende juristische Person, sondern ein Einzelkaufmann oder eine Personengesellschaft, die ein einzelkaufmänni-sches Unternehmen fortführt (zum letzteren BGHZ 62, 216, 223 ff); denn für alle juristischen Personen mit beschränkter Haftung schreibt das Gesetz die Verlautbarung der Gesell-schaftsform in der Firma oder im Verbandsnamen vor (vgl. außer § 4 Abs. 2 GmbHG die §§ 4, 279 AktG, § 3 Abs. 2 GenG, 65 BGB, § 18 Abs. 2 VAG). Damit wird durch die Zeichnung ohne GmbH-Zusatz gesetzwidrig ein falscher Anschein geschaf-fen. Das gesetzliche Gebot, das Fehlen einer unbeschränkten persönlichen Haftung offenzulegen, geht von dem Gedanken aus, daß im Rechtsverkehr ein Bedürfnis besteht, den Geschäftspartnern hierüber Klarheit zu verschaffen: sei es, weil es ihnen auf die Haftung einer weiteren Vermögensmasse neben dem Geschäftsvermögen ankommt, sei es, weil man erwar-tet, die persönliche Einstandspflicht mit dem Privatvermögen werde einen Kaufmann im allgemeinen zu einer behutsameren, auch für die Gläubiger weniger risikoreichen Geschäfts-führung veranlassen, während eine Haftungsbeschränkung bei Abschlüssen mit ihm häufig größere Vorsicht am Platze

erscheinen läßt. Unterläßt demgegenüber der GmbH-Geschäftsführer die von ihm zu erwartende Offenbarung, so entspricht es dem Schutzzweck des § 4 GmbHG, daß der Geschäftsführer wegen des von ihm geschaffenen Rechtsscheins selbst haftet. Dies muß jedenfalls dann gelten, wenn das für die Haftung zur Verfügung stehende beschränkte Geschäftsvermögen zur Befriedigung letzten Endes nicht ausreicht.

Die Rechtsscheinhaftung des Beklagten für die Wechselverbindlichkeiten der E. GmbH setzt freilich weiterhin voraus, daß die Klägerin die wahren Verhältnisse nicht gekannt und sich im Vertrauen auf unbeschränkte Haftungsverhältnisse bei der "Firma F." auf die Wechselprolongation eingelassen hat. Das darzulegen und zu beweisen, ist aber nicht Sache der Klägerin. Das gesetzliche Gebot, beim Handeln einer GmbH die fehlende persönliche Haftung einer natürlichen Person offenzulegen, verfolgt das Ziel, dem Rechtsverkehr insoweit einen gesteigerten Verkehrs- und Vertrauensschutz zu verschaffen. Dieser Schutzzweck würde nur höchst unvollkommen erreicht und die Vorschrift weitgehend entwertet werden, wenn der Geschäftspartner den meist schwierigen Nachweis führen müßte, daß er die wahren Verhältnisse weder gekannt hat noch kennen mußte und daß weiterhin die Tatsache, daß der Personenfirma kein mbH-Zusatz hinzugefügt war, für seine Entschließungen auch ursächlich gewesen ist. Soweit es sich, wie hier, um die Rechtsscheinhaftung als Folge des Verstoßes gegen ein gesetzliches Offenbarungsgebot handelt, ist es infolgedessen sachgerecht, demjenigen, der die Rechtsscheinformen nicht gegen sich gelten lassen will, in Annäherung an die gesetzlich geregelten Fälle der Rechtsscheinhaftung und des Gutglaubensschutzes die Beweislast dafür aufzuerlegen, daß sein Vertragsgegner die Haftungsbeschränkung kannte oder kennen mußte oder daß diese für ihn im konkreten Fall keine Rolle gespielt hat.

Eine solche Beweislastverteilung steht auch im Einklang mit der Rechtsprechung des VII. Zivilsenats, nach der bei Verletzung einer vertraglichen Aufklärungspflicht die Beweislast dafür, daß diese Pflichtverletzung für die Disposition des anderen Teiles nicht ursächlich geworden ist, zu Lasten dessen geht, dem der Verstoß zur Last fällt (BGHZ 61, 118).

Wendet man diese Rechtssätze auf den vorliegenden Fall der Rechtsscheinhaftung wegen Verstoßes gegen § 4 Abs. 2 GmbHG an, so ergibt sich, daß der Beklagte haftet. Er hat zwar behauptet, die Klägerin habe von dem Erwerb der Firma F. durch die E. GmbH erfahren. Hierfür hat er aber den Beweis nicht erbracht (BU S. 18 f). Ebenso wenig hat er Umstände dargetan, aus denen sich ergeben würde, daß die Klägerin bei Anwendung der nötigen Sorgfalt die wirkliche Rechtslage hätte erkennen müssen.

Im Ergebnis ist damit der Beklagte von den Vorinstanzen zu Recht verurteilt worden. Seine Revision ist zurückzuweisen.

Stempel

Dr. Schulze

Dr. Bauer

Dr. Kellermann

Bundschuh