

4

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

HGB § 24

Die GmbH kann den Namen eines Gesellschafters in der Firma auch nach dessen Ausscheiden ohne dessen ausdrückliche Einwilligung beibehalten.

BGH, Urt. v. 20. April 1972 - II ZR 17/70 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 17/70

URTEIL

Verkündet am

20. April 1972
W e r n e r ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Dr. E. H [REDACTED] GmbH, Meßgerätefabrik, S [REDACTED]
gesetzlich vertreten durch ihren Geschäftsführer
Siegfried A [REDACTED], St [REDACTED]-Nord, S [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte
und Revisionsklägerin,

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

gegen

Dr. Erhard H [REDACTED], Kaufmann, Ai [REDACTED]/R [REDACTED],
T [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagter, Widerkläger
und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 13. April 1972
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Stimpel und
der Bundesrichter Liesecke, Fleck, Dr. Bauer und
Dr. Tidow

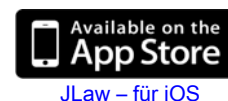
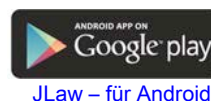
für Recht erkannt:

- I. Auf die Rechtsmittel der Klägerin werden das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 16. Januar 1970 aufgehoben und das Urteil der 4. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Stuttgart vom 31. Juli 1969 abgeändert.
- II. Die Klage ist in der Hauptsache erledigt.
- III. Die Widerklage wird – unter Zurückweisung der Anschlußberufung des Beklagten gegen das erwähnte landgerichtliche Urteil – in vollem Umfange abgewiesen.
- IV. Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand

Der Beklagte Dr. phil. Erhard H. war Mitinhaber und technischer Leiter eines nach dem Ende des 2. Weltkriegs in der sowjetischen Besatzungszone enteigneten Unternehmens, das sein Vater im Jahre 1885 in L. unter der Firma Dr. Th. H. gegründet hatte und u.a. auf die Herstellung von Drehzahlmeßgeräten spezialisiert war. Ab Ende 1947 leitete er bei der J. C. E. AG, St. -Bad C., eine Abteilung "Dr. H.", die sich unter Benutzung von Schutzrechten des Beklagten sowie von ihm auf die AG übertragenen Fertigungs- und Vertriebsrechten des Leipziger Unternehmens mit der Herstellung von Drehzahlmeßgeräten befaßte. Im Jahre 1952 gründete er mit der Ba. GmbH unter der Firma "Dr. E. H. Gesellschaft mit beschränkter Haftung" die Klägerin. Diese übernahm von der J. C. E. AG die Abteilung "Dr. H." mit allen von dem Beklagten auf die AG im Jahre 1947 übertragenen Rechten und stellte fortan Drehzahlmeßgeräte her. Im Jahre 1965 schied der Beklagte als Gesellschafter der Klägerin aus, nachdem er bereits im Jahre 1959 die Hälfte seines Geschäftsanteils an einen Mitgesellschafter abgetreten hatte. Zum 21. Mai 1968 gab er auch seine Stellung als Mitgeschäftsführer der Klägerin auf. Danach beteiligte er sich an der Gründung eines Konkurrenzunternehmens, das zunächst als "Dr. H. Drehzahl-Meßgeräte KG" firmierte und zu dessen persönlich haftenden Gesellschaftern er auch derzeit noch gehört. Als die Klägerin die Führung dieser Firma als wettbewerbswidrig beanstandete,

ließ er sie mit Anwaltschreiben vom 31. August 1968 auffordern, die Führung seines Namens in ihrer Firma zu unterlassen und ihm bis spätestens 20. September 1968 die Löschung der Firma im Handelsregister nachzuweisen. Hierauf erhob die Klägerin Klage mit dem Antrag

festzustellen, daß dem Beklagten kein Recht zustehe, ihr den Gebrauch der Firma "Dr. E. H. [REDACTED] GmbH" mit oder ohne Zusatz "Meßgerätefabrik" zu untersagen.

Der Beklagte ist der Klage entgegen getreten und hat Widerklage mit dem Antrag erhoben,

die Klägerin zu verurteilen, es bei Vermeidung einer Geldstrafe für jeden Fall der Zuwiderhandlung zu unterlassen, in ihrer Firma den Namen Dr. E. H. [REDACTED] zu verwenden.

Der Beklagte ist der Ansicht, die Klägerin dürfe seinen Namen ohne seine Zustimmung in ihrer Firma nicht fortführen, zumal er sowohl bei ihrer Gründung als auch bei den späteren Abtretungen seines Geschäftsanteiles in sittenwidriger Weise von dem inzwischen verstorbenen Mitgesellschafter Bahrmann übervorteilt worden sei. Außerdem stehe der Beibehaltung seines Namens in der Firma der Klägerin entgegen, daß hierdurch der Verkehr irregeführt werde, weil er diesen Namen unlösbar mit der Person des Beklagten verbinde. Zumindest müsse die Klägerin den Dr.-Titel aus ihrer Firma entfernen, weil

dessen Weiterbenutzung den unrichtigen Eindruck hervorrufe, der Beklagte stelle seine besonderen Fachkenntnisse weiterhin der Klägerin zu Verfügung.

Die Klägerin hat nach Erhebung der Widerklage die Klage in der Hauptsache für erledigt erklärt und Abweisung der Widerklage beantragt. Sie hält sich zur Fortführung ihrer Firma für befugt. Sie stellt in Abrede, daß der Verkehr, insbesondere der Abnehmerkreis ihrer hochspezialisierten Meßgeräte, in der von dem Beklagten behaupteten Weise getäuscht werde, zumal sie als technischen Leiter einen Physiker mit Dr.-Titel beschäftige.

Der Beklagte hat sich der Erledigungserklärung der Klägerin hinsichtlich der Klage nicht angeschlossen.

Das Landgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen und die Klägerin auf die Widerklage verurteilt, es zu unterlassen, in ihrer Firma "die Abkürzungen Dr. und E. zu verwenden". Das Berufungsgericht hat es bei der Abweisung der Klage belassen und der Widerklage in vollem Umfang stattgegeben. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihre zuletzt vor dem Berufungsgericht gestellten Anträge weiter, nämlich die Klage in der Hauptsache für erledigt zu erklären und die Widerklage abzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Der Streit der Parteien geht der Sache nach darum, ob die Klägerin die Firma Dr. E. H. [REDACTED] GmbH nach dem Ausscheiden des Beklagten als Gesellschafter weiterführen darf oder ob sie das, wie der Beklagte mit seiner Widerklage begehrt, unterlassen muß.

1. Das Berufungsgericht meint, die Widerklage sei nach den §§ 12 BGB, 37 Abs. 2 HGB begründet, weil der Beklagte bei seinem Ausscheiden als Gesellschafter der Klägerin in die Fortführung der Firma nicht eingewilligt habe. Die Notwendigkeit hierzu entnimmt es § 24 Abs. 2 HGB, der auch auf das Ausscheiden eines Gesellschafters aus einer GmbH anzuwenden sei. Dem kann nicht zugestimmt werden.

Nach § 24 Abs. 2 HGB bedarf es bei dem Ausscheiden eines Gesellschafters (aus einer Handelsgesellschaft), dessen Name in der Firma enthalten ist, zur Fortführung der Firma der ausdrücklichen Einwilligung des Gesellschafters oder seiner Erben. Da die GmbH nach § 13 Abs. 3 GmbHG als Handelsgesellschaft im Sinne des Handelsgesetzbuchs gilt, will eine Minderheit in Rechtsprechung und Schrifttum § 24 Abs. 2 HGB auch auf die GmbH anwenden (Hamburg OLG 16, 83; Scholz, GmbH-Gesetz 4. Aufl. § 4 Rdnr. 25; Pinzger, GmbH-Gesetz § 4 Anm. 4; Feine in Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts Dritter Band III. Abt. S.87; Groschuff, JW 1934, 948). Demgegenüber ist die in Rechtsprechung und Schrifttum überwiegende Meinung mit Rücksicht

darauf, daß die GmbH als juristische Person ausgebildet ist, der Ansicht, § 24 Abs. 2 HGB gelte nicht beim Ausscheiden eines Gesellschafters aus einer GmbH (OLG Karlsruhe GmbH Rspr II § 4 R 18; Schilling in Hachenburg, GmbH-Gesetz 3. Aufl. § 4 Anm. 24; Vogel, GmbH-Gesetz 2. Aufl. § 4 Anm. 3; Staub, GmbH-Gesetz 3. Aufl. § 4 Anm. 24; Brodmann, GmbH-Gesetz 2. Aufl. § 4 Anm. 2; Sudhoff, Der Gesellschaftsvertrag der GmbH 2. Aufl. S. 88; Würdinger in Großkomm. HGB § 24 Anm. 2; Schlegelberger/Hildebrandt, HGB 4. Aufl. § 24 Anm. 1; Düringer/Hachenburg, HGB 3. Aufl. § 24 Anm. 3; BauerZ XXIII, 77). Dieser Ansicht hat sich der Senat in seiner Entscheidung vom 29. September 1969 - II ZR 167/68 (WM 1969, 1321) angeschlossen. An ihr ist festzuhalten.

§ 24 HGB regelt die Frage der Fortführung der Firma, wenn jemand in ein bestehendes Handelsgeschäft als Gesellschafter aufgenommen wird, als Gesellschafter in eine Handelsgesellschaft eintritt oder aus einer solchen ausscheidet. Die Vorschrift bestimmt, daß ungeachtet dieser Veränderungen die Firma fortgeführt werden kann (Abs. 1) und daß es hierzu nur dann der ausdrücklichen Einwilligung des Ausscheidenden oder seiner Erben bedarf, wenn dessen Name in der Firma enthalten ist (Abs. 2). Die Vorschrift steht in einem engen Zusammenhang mit den Bestimmungen über die Bildung der Firma eines Einzelkaufmanns (§ 18 Abs. 1 HGB), einer offenen Handelsgesellschaft und einer Kommanditgesellschaft (§ 19 HGB). Sie enthält - ebenso wie § 22 HGB - eine im Interesse

der Erhaltung des Firmenwerts gebotene Ausnahme von dem Grundsatz der Firmenwahrheit, der seinen Niederschlag in erster Linie in den §§ 18, 19 HGB gefunden hat. Während aber § 22 HGB den Fall im Auge hat, daß ein oder mehrere Dritte ein Handelsgeschäft unter Lebenden oder von Todes wegen erwerben oder auf Grund eines Nießbrauchs, eines Pachtvertrags oder eines ähnlichen Verhältnisses übernehmen, betrifft § 24 HGB den teilweisen Wechsel in der Person des Geschäftsinhabers.

Das ist bei den Beratungen des Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuchs, dessen Art. 24 inhaltlich unverändert als § 24 in das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 übernommen worden ist (vgl. Mugdan, Materialien zum Handelsgesetzbuch S. 6 und 228), ausdrücklich hervorgehoben worden (Protokolle der Kommission zur Beratung eines Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuchs I. Teil Nr. 1 - 45 1858 S. 39). Inhaber des von einer GmbH betriebenen Handelsgeschäfts sind aber nicht deren Gesellschafter, sondern die - von einem Wechsel ihres Mitgliederbestandes unabhängige - GmbH selbst (§ 13 GmbHG). In ihrem Fall bleibt daher die Geschäftsinhaberschaft von einem Gesellschafterwechsel unberührt. Deshalb und wegen des Zusammenhangs mit den firmenrechtlichen Grundregeln des § 19 HGB, die ausdrücklich nur für die offene Handelsgesellschaft und die Kommanditgesellschaft gelten, wird von der herrschenden Ansicht zu Recht angenommen, der Gesetzgeber habe in § 24 HGB Bestimmungen über firmenrechtliche Auswirkungen im Falle des Gesellschafterwechsels nur für die personenrechtlichen Handelsgesellschaften, nicht aber für die Kapitalgesellschaften getroffen.

Dafür daß § 24 Abs. 2 HGB nur für Personengesellschaften und nicht für die GmbH gilt, lassen sich auch Gründe anführen, denen die Berechtigung nicht abgesprochen werden kann. Bei einer offenen Handelsgesellschaft muß die Firma den Namen wenigstens eines der Gesellschafter enthalten (§ 19 Abs. 1 HGB); ebenso muß in die Firma einer Kommanditgesellschaft der Name wenigstens eines persönlich haftenden Gesellschafters aufgenommen werden (§ 19 Abs. 2 HGB); auch darf keine dieser Firmen die Namen anderer Personen als der persönlich haftenden Gesellschafter ausweisen (§ 19 Abs. 4 HGB). Bei den Personengesellschaften besteht mithin die gesetzliche Notwendigkeit, daß wenigstens einer der persönlich haftenden Gesellschafter seinen Namen für die Firmenbildung zur Verfügung stellt. Dann ist es aber interessengerecht, diesem Gesellschafter bei seinem Ausscheiden aus der Gesellschaft die Möglichkeit zu eröffnen, nunmehr f r e i darüber zu befinden, ob er der Gesellschaft die Fortführung der Firma gestatten will, damit weiterhin mit der Gesellschaft in Verbindung gebracht werden kann und sich bei Aufnahme einer eigenen handelsgeschäftlichen Betätigung um eine mit dem Namen der Gesellschaft nicht verwechslungsfähige Firma bemühen muß.

Demgegenüber unterliegt der Gesellschafter einer GmbH in seiner Entscheidung, ob er seinen Namen für die Firmenbildung zur Verfügung stellen will, keinerlei gesetzlichem Zwang. Denn die Firma einer GmbH muß nicht den Namen wenigstens eines ihrer Gesellschafter enthalten, sie kann auch Sachfirma sein (§ 4 Abs. 1 Satz 1 GmbHG). Dem GmbH-Gesellschafter braucht daher nicht mit derselben Notwendigkeit die Möglichkeit einer späteren - freien - Entscheidung

offen gehalten zu werden, zumal er bei der Überlassung seines Namens zur Firmenbildung vereinbaren kann, daß dies nur für die Dauer seiner Zugehörigkeit zur Gesellschaft geschieht (Sudhoff aaO). Damit kann er von Anfang an auch etwaigen späteren Interessen Rechnung tragen. Berücksichtigt man weiter, daß die Firma einer GmbH zugleich auch deren Name - und damit wesentlicher Teil ihrer Rechtspersönlichkeit - ist, unter welchem die Gesellschaft nicht nur im Handels-, sondern überhaupt im Rechtsverkehr auftritt, so würde man der beiderseitigen Interessenlage regelmäßig weniger gerecht werden, wenn ein GmbH-Gesellschafter die Befugnis, seinen Namen in der Firma der Gesellschaft zu gebrauchen, der GmbH bei seinem Ausscheiden auch dann entziehen könnte, wenn er dies zuvor nicht vereinbart hat.

Das Berufungsgericht hat seine Ansicht, eine unterschiedliche Behandlung von GmbH und personenrechtlichen Handelsgesellschaften sei nicht geboten, insbesondere damit begründet, daß das innere Gefüge solcher Gesellschaften im Rechtsleben vielfach stark einander annähert sei; infolgedessen unterscheide sich die Interessenlage kaum, und die bloße Rechtsform - Personengesellschaft oder GmbH - dürfe deshalb nicht ausschlaggebend sein. Dieser Gesichtspunkt ist zweifellos beachtlich. Er könnte aber nur dafür sprechen, § 24 Abs. 2 HGB bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung mit vorwiegend personenrechtlichen Grundzügen anzuwenden, während es im übrigen bei der gesetzlichen Regel bleiben müßte, wie

sie von der herrschenden Lehre aus den dargelegten Gründen verstanden wird. Das würde aber bei den vielfältigen Gestaltungsformen, die das GmbH-Recht ermöglicht und die tatsächlich praktiziert werden, zu so schwierigen Unterscheidungen führen, daß damit eine Rechtsunsicherheit verbreitet werden würde, die herbeizuführen nicht vertretbar erscheint.

Der Senat ist deshalb der Ansicht, daß der Beklagte der Klägerin die Fortführung der mit seiner Zustimmung gebildeten Firma Dr. E. H. [REDACTED] GmbH nicht deshalb gemäß § 12 BGB untersagen kann, weil er hierin bei seinem Ausscheiden nicht ausdrücklich eingewilligt hat.

2. Der Beklagte stützt den mit der Widerklage verfolgten Unterlassungsanspruch weiter darauf, daß er von dem inzwischen verstorbenen Mitgesellschafter B. [REDACTED] sowohl bei der Gründung der Klägerin als auch bei den Abtretungen seines Geschäftsanteils in sittenwidriger Weise übervorteilt worden sei; es könne ihm deshalb nicht zugemutet werden, daß die Klägerin die seinen Namen enthaltende Firma fortführe. Es kann dahinstehen, ob dieses Vorbringen überhaupt die Widerklage zu begründen vermag. Denn nach den Feststellungen, die das Berufungsgericht - allerdings unter einem anderen Blickwinkel - getroffen hat, fehlt es bereits an hinreichenden tatsächlichen Anhaltspunkten dafür, daß B. [REDACTED] den Beklagten in verwerflicher Weise übervorteilt hat.

3. Kann demnach der Beklagte weder auf Grund seines Namensrechts (§ 12 BGB) noch unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben (§§ 157, 242 BGB) von der Klägerin verlangen, die beanstandete Firma nicht fortzuführen, so gewinnt damit das - vom Berufungsgericht nicht geprüfte - Vorbringen Bedeutung, die Klägerin täusche den Verkehr durch die Fortführung der Firma Dr. E. H. [REDACTED] GmbH, zumindest aber durch den in dieser Firma enthaltenen Dr.-Titel. Deshalb sei ihr der Gebrauch der beanstandeten Firma auch wegen Verletzung der Vorschrift des § 18 Abs. 2 HGB und wegen Verstoßes gegen die §§ 1, 16 Abs. 1 UWG zu untersagen. Hierzu ist zu bemerken:

a) Einem Anspruch des Beklagten aus § 16 Abs. 1 UWG steht bereits entgegen, daß die Klägerin, wie unter Ziffer 1 ausgeführt, dem Beklagten gegenüber befugt ist, die Firma Dr. E. H. [REDACTED] GmbH zu führen.

b) Ein Anspruch des Beklagten aus § 18 Abs. 2 i. V. mit § 37 Abs. 2 HGB ist schon deshalb zu verneinen, weil der Beklagte nicht, wie in § 37 Abs. 2 HGB vorausgesetzt, "in seinen Rechten" verletzt wird. Zwar hat es der Senat im Gegensatz zur Rechtsprechung des Reichsgerichts abgelehnt, den Anwendungsbereich der genannten Vorschrift auf eine Verletzung absoluter Rechte zu beschränken und sie auch dann angewendet, wenn der klagende Teil dartut und im Streitfall beweist, daß er unmittelbar in rechtlichen Interessen wirtschaftlicher Art verletzt ist (BGHZ 53, 65). Hierfür genügt

es aber nicht, daß die, wie hier, im eigenen Namen klagende Partei lediglich Gesellschafter eines Konkurrenzunternehmens ist. Denn in dieser Eigenschaft werden ihre rechtlichen Interessen, wenn überhaupt, nur mittelbar verletzt.

c) Was schließlich die Frage eines Verstoßes der Klägerin gegen § 1 UWG anbetrifft, so bestehen insoweit zwar keine Bedenken gegen die Sachbefugnis des Beklagten (vgl. Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht 10. Aufl. Bd. I § 13 UWG Rdnr. 8), jedoch ist das Vorliegen eines sittenwidrigen Handelns der Klägerin durch Fortführung ihrer Firma zu verneinen. Dabei kann offen bleiben, ob der Verkehr überhaupt noch über die (nicht mehr vorhandene) Zugehörigkeit des Beklagten zu dem Unternehmen der Klägerin getäuscht wird und deshalb meine, die Drehzahlmeßgeräte der Klägerin würden weiter unter der verantwortlichen technischen Leitung oder Mitarbeit des Beklagten hergestellt, obwohl der Beklagte etwa seit Mitte 1968 für ein seinen Namen tragendes Konkurrenzunternehmen auftritt, die Zahl der führenden Drehzahlhersteller im Bundesgebiet gering und diese damit für den nur aus Fachleuten bestehenden Abnehmerkreis in ihren Verhältnissen ohne Schwierigkeiten überschaubar sind. Denn eine solche Täuschung wäre nur die Folge dessen, daß die Klägerin ihre Firma in firmenrechtlich zulässiger Weise fortführt. Das kann aber nicht als sittenwidrig angesehen werden.

4. Nach alledem ist die Widerklage unbegründet.

II. 1. Beide Vorinstanzen sind der Ansicht, der Erledigungserklärung der Klägerin hinsichtlich der Klage stehe entgegen, daß diese von Anfang an unzulässig (so das Landgericht) bzw. unbegründet (so das Berufungsgericht) gewesen sei. Daß die Auffassung des Berufungsgerichts unzutreffend ist, bedarf mit Rücksicht auf die Ausführungen unter Ziffer I keiner weiteren Begründung. Jedoch kann auch der Meinung des Landgerichts nicht gefolgt werden.

Der Beklagte hatte die Klägerin mit Anwaltschreiben vom 31. August 1968 auffordern lassen, die Führung seines Namens in ihrer Firma zu unterlassen und ihm bis 20. September 1968 die Löschung der Firma im Handelsregister nachzuweisen. Er hatte damit gegenüber der Klägerin zum Ausdruck gebracht, daß er in der Firmenfortführung eine Verletzung seines Namensrechts sehe und deshalb berechtigt sei, der Klägerin die Beibehaltung der Firma zu untersagen. Damit bestand für die Klägerin ein rechtliches Interesse an der von ihr erhobenen Feststellungsklage. Das trifft auch zu, wenn die Klägerin, wie das Landgericht meint, auf Grund der Aufforderung des Beklagten vom 31. August 1968 Unterlassungsklage hätte erheben können. Denn die Möglichkeit einer Leistungsklage beseitigt jedenfalls dann nicht die Zulässigkeit einer Feststellungsklage, wenn auch diese zu einer abschließenden und prozeßwirtschaftlich sinnvollen Entscheidung führt (BGHZ 2, 250, 253). Das wäre vorliegend

unter Berücksichtigung der gesamten Umstände ohne Zweifel der Fall gewesen.

2. Die - von Anfang an zulässige und begründete - negative Feststellungsklage hat ihre Erledigung in der Hauptsache durch Erhebung der Leistungswiderklage gefunden, da damit das Rechtsschutzinteresse für die Feststellungsklage weggefallen und deshalb das von der Klägerin mit der Klage verfolgte Begehren nicht mehr durchsetzbar war. Da der Beklagte der Erledigungserklärung der Klägerin nicht zugestimmt, sondern weiterhin Klagabweisung beantragt hat, war auszusprechen, daß die Feststellungsklage in der Hauptsache erledigt ist.

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO, und zwar auch hinsichtlich des Erledigungsstreits (BGHZ 23, 333, 340).

Stimpel Liesecke Fleck Dr. Bauer Dr. Tidow