

3

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

ZPO § 546

Hat das Berufungsgericht den Wert der Beschwer auf mehr als 40.000 DM festgesetzt, so bleibt die Revision des Klägers - unter der Voraussetzung ihrer Annahme durch das Revisionsgericht - zulässig, wenn zwischen Erlaß des Berufungsurteils und Einlegung der Revision der Beklagte einen Teil der Urteilssumme zahlt und der Wert des danach noch verbleibenden Streitgegenstandes 40.000 DM nicht mehr übersteigt.

HGB § 15

Zur Frage der Rechtsscheinhaftung nach Umwandlung eines einzelkaufmännischen Unternehmens in eine GmbH & Co. KG.

BGH, Urt. v. 6. Oktober 1977 - II ZR 4/77 - OLG Köln
LG Köln

3

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 4/77

URTEIL

Verkündet am

6. Oktober 1977

Kaufmann,
Justizobersekretärin

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der A [REDACTED] E [REDACTED] - G [REDACTED] A [REDACTED],
A [REDACTED], F [REDACTED], gesetzlich vertreten
durch den Vorstand,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Richard L. [REDACTED], E [REDACTED] weg 12,
B [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Oktober 1977 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Kellermann und Bundschuh

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 8. Juli 1976 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte betrieb als Einzelkaufmann einen Großhandel mit Elektrogeräten, wobei er unter der Bezeichnung "Richard L. [REDACTED], Fabriklager und Großhandel in Heiz-, Koch- und Kühlgeräten" im Rechtsverkehr auftrat. Seit etwa 1959 unterhielt er laufende Geschäftsbeziehungen zu der Klägerin, von der er Waren bezog. Ende 1966 wurde das im Handelsregister eingetragene Einzelunternehmen in eine Kommanditgesellschaft umgewandelt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Persönlich haftende Gesellschafterin wurde die R. L. [REDACTED] GmbH; der Beklagte selbst und einige weitere Personen wurden Kommanditisten. Geschäftsführer der GmbH war der Beklagte. Die Kommanditgesellschaft führte die bisherige Firma fort und behielt insbesondere auf den Briefköpfen die unveränderte Bezeichnung "Richard L. [REDACTED], Fabriklager und Großhandel in Heiz-, Koch- und Kühlgeräten" nebst der bisherigen Anschrift bei. Die mit der Umwandlung zusammenhängenden Vorgänge wurden im Handelsregister eingetragen und im März/April 1967 öffentlich bekanntgemacht. Die Geschäftsverbindung mit der Klägerin bestand über diesen Zeitpunkt hinaus fort, bis über das Vermögen der Kommanditgesellschaft im Mai 1972 das gerichtliche Vergleichsverfahren und im September 1972 das Anschlußkonkursverfahren eröffnet wurde. Die Klägerin meldete dort Forderungen in Höhe von 271.671,23 DM an, auf die sie eine Quote von 26,73 % erhalten hat. Unter den angemeldeten Forderungen befand sich ein Anspruch aus einem am 28. April 1972 über 25.000 DM von der Klägerin ausgestellten, am 8. August 1972 fälligen und nicht bezahlten Wechsel. In diesem war als Bezogener durch Stempelaufdruck "Richard L. [REDACTED], Fabriklager und Großhandel in Heiz-, Koch- und Kühlgeräten" angegeben; die Annahmeerklärung bestand in der vom Beklagten geleisteten Unterschrift "R. L. [REDACTED]" und dem darüber befindlichen Namensstempelzusatz "Richard L. [REDACTED]".

Die Klägerin hat im vorliegenden Rechtsstreit den Beklagten zunächst auf Zahlung der Wechselsumme nebst 37,50 DM Wechselkosten in Anspruch genommen und die Klage hilfsweise auf vier Rechnungen aus der Zeit vom

28. März bis 18. April 1972 im Gesamtbetrag von 25.063,57 DM gestützt. Sie hat die Auffassung vertreten, der Beklagte hafte ihr aus dem Wechsel persönlich, weil er ihn im eigenen Namen angenommen habe. Im übrigen hat sie die Inanspruchnahme des Beklagten damit begründet, daß sie erstmals am 18. April 1972 durch eine bei dem Auskunftsbüro S [REDACTED] eingeholte Auskunft von der Umwandlung des Unternehmens des Beklagten in eine GmbH & Co. KG erfahren habe. Der Beklagte sei ihr gegenüber stets in gleicher Weise wie vorher aufgetreten und habe alle Geschäftsbriefe allein mit seinem Namen unterzeichnet.

Der Beklagte hat sich demgegenüber vor allem auf die Eintragung der Umwandlung im Handelsregister berufen und vorgetragen, die Klägerin sei über die Änderung der Verhältnisse unterrichtet worden. Hinsichtlich des Wechsels hat der Beklagte die Ansicht vertreten, Bezogener sei nicht er persönlich, sondern die Firma und damit die Gesellschaft gewesen.

Das Landgericht hat der Klage zu einem Teilbetrag (nach Abzug der Konkursquote) aus dem Wechsel und im übrigen aus den von der Klägerin geltend gemachten Rechnungen stattgegeben. In der Berufungsinstanz hat die Klägerin Zahlung von insgesamt 41.000 DM nebst Zinsen verlangt und sich dabei auf den Wechsel sowie hilfsweise und zusätzlich auf Kaufpreisansprüche gemäß Rechnungen aus der Zeit vom 28. März bis 18. April 1972 im Gesamtbetrag von 58.814,59 DM und aus der Zeit vom 20. April bis 7. Juli 1972 über insgesamt 60.145,99 DM gestützt. Die einzelnen in den Rechnungen ausgewiesenen

Forderungen hat sie - nach Abzug der jeweils darauf entfallenden Konkursquote - in einer bestimmten von ihr bezeichneten Reihenfolge bis zum eingeklagten Betrag von 41.000 DM geltend gemacht. Das Oberlandesgericht hat die Klage in vollem Umfang abgewiesen.

Mit der angenommenen Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin die von ihr geltend gemachten Ansprüche weiter. In Höhe eines Teilbetrages von 1.555,20 DM, den der Beklagte nach Verkündung des Berufungsurteils und vor Einlegung der Revision auf eine bestimmte von ihm bezeichnete Rechnung gezahlt hat, ist die Hauptsache erledigt.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision ist zulässig. Der vom Berufungsgericht auf 41.000 DM festgesetzte Wert der Beschwer ist entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung trotz der vom Beklagten zwischen Erlaß des Berufungsurteils und Einlegung der Revision gezahlten 1.555,20 DM für die Frage der Zulässigkeit der Revision zugrunde zu legen. Nach § 546 Abs. 2 Satz 2 ZPO in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des Rechts der Revision in Zivilsachen vom 8. Juli 1975 (BGBl. I S. 1863) ist das Revisionsgericht an die Festsetzung des Werts der Beschwer durch das Berufungsgericht gebunden, wenn der festgesetzte Betrag 40.000 DM übersteigt. Das hat zur Folge, daß in diesem Fall etwaige nach Erlaß des Berufungsurteils eintretende Wertveränderungen nicht zu berücksichtigen sind. Der Grund für diese Regelung besteht darin, daß bereits bei Erlaß des Berufungsurteils endgültig feststehen muß, ob

das Berufungsgericht nach § 546 Abs. 1 ZPO eine Entscheidung über die Zulassung der Revision zu treffen hat oder nicht. Könnte sich eine nach Erlaß des Urteils geleistete Zahlung des Revisionsbeklagten in der Weise auf den Wert der vom Berufungsgericht auf über 40.000 DM festgesetzten Beschwer auswirken, daß die Revisionssumme nicht mehr erreicht wäre, so ergäbe sich der Fall, daß die danach erforderliche Entscheidung über die Zulassung der Revision fehlte und auch nicht mehr nachgeholt werden könnte. Damit würde das mit der Bestimmung des § 546 Abs. 2 Satz 2 ZPO verfolgte Ziel sicherzustellen, daß immer eine Prüfung der Revisionswürdigkeit einer Sache - entweder durch die Zulassungsprüfung des Berufungsgerichts oder die Annahmeprüfung des Revisionsgerichts (§ 554 b ZPO) - vorgenommen wird, nicht erreicht.

II. Die Revision hat Erfolg.

1. Zu Unrecht wendet sie sich allerdings gegen die Annahme des Berufungsgerichts, Bezogener und Akzeptant des Wechsels vom 28. April 1972 sei nicht der Beklagte persönlich, sondern die Firma, also die Kommanditgesellschaft. Der Vortrag der Klägerin, es sei nach Bekanntwerden der Umwandlung der Firma darum gegangen, die persönliche Haftung des Beklagten klarzustellen und notfalls zu begründen, war, wie der Tatbestand des Berufungsurteils ergibt, bestritten. Das Berufungsgericht hat sich mit diesem Vorbringen auf S. 18 des Berufungsurteils auseinandergesetzt und es unter Würdigung der Aussage des vor dem Landgericht vernommenen Zeugen S. als nicht bewiesen angesehen. Ein Rechtsfehler ist insoweit nicht erkennbar.

2. Dagegen hält das angefochtene Urteil der rechtlichen Nachprüfung nicht stand, soweit das Berufungsgericht eine Rechtsscheinhaftung des Beklagten für die vor dem 18. April 1972 begründeten Verbindlichkeiten der Kommanditgesellschaft verneint hat.

a) Eine solche Haftung ergibt sich, wie das Berufungsgericht unter Hinweis auf das Urteil des erkennenden Senats vom 18. März 1974 (BGHZ 62, 216, 228) zutreffend ausgeführt hat, allerdings nicht bereits daraus, daß die Kommanditgesellschaft ihrer Firma nicht den Zusatz "GmbH & Co." beigefügt hat, wozu sie an sich entsprechend § 4 Abs. 2 GmbHG, § 4 Abs. 2 AktG verpflichtet war. Denn die Rechtsgeschäfte, aus denen die Klägerin ihre Forderung herleitet, sind vor Erlaß der genannten Entscheidung und damit zu einer Zeit abgeschlossen worden, zu der noch niemand davon ausgehen konnte, jene Verpflichtung werde als solche erkannt und im Rechtsverkehr beachtet (vgl. auch das SenUrt. v. 8. 7. 1976 - II ZR 211/74, WM 1976, 1084, 1085).

b) Nicht zu beanstanden ist auch der weitere Ausgangspunkt des Berufungsurteils, daß ein im Widerspruch zum Inhalt des Handelsregisters stehender Rechtsschein wegen der Vorschrift des § 15 Abs. 2 HGB nur unter ganz besonderen Umständen zu einer über den Registerinhalt hinausgehenden Haftung führen kann, nämlich dann, wenn die Berufung auf den Inhalt des Handelsregisters aus besonderen Gründen des Einzelfalls rechtsmißbräuchlich ist (SenUrt. v. 8. 5. 1972 - II ZR 170/69, LM HGB § 15 Nr. 4). Das Berufungsgericht hat jedoch das Vorliegen solcher besonderen Umstände im hier zu entscheidenden Fall zu Unrecht verneint, soweit die Klage auf vor dem

18. April 1972 abgeschlossene Kaufverträge gestützt ist. Es hat hierzu ausgeführt, der durch das unveränderte Auftreten des Beklagten geschaffene Rechtsschein sei im Vergleich mit der der Klägerin zur Last zu legenden Fahrlässigkeit "nicht stark genug". Die Klägerin habe besonderen Anlaß gehabt, sich über die Haftungsverhältnisse beim Beklagten zu erkundigen. Die Jahresumsätze zwischen ihr und dem Beklagten hätten 1 Mio. DM überstiegen. Der diesem eingeräumte Kredit habe schließlich mehr als 500.000 DM betragen; insbesondere sei es etwa um 1970 zu einer Kreditausweitung gekommen. Im Hinblick darauf sei es unzureichend, daß die Klägerin nur 1959, 1965 und 1972 Auskünfte über den Beklagten eingeholt habe. Auch habe es sie stutzig machen müssen, daß der Beklagte, auf die Möglichkeit angesprochen, sein Privatgrundstück zugunsten der Klägerin zu belasten, geäußert habe, er brauche das Grundstück für seinen Lebensabend und für seine Familie, es habe mit dem Geschäft nichts zu tun.

Bei dieser Abwägung des vom Beklagten geschaffenen Rechtsscheins gegen die Umstände, die die Klägerin möglicherweise zu einer Erkundigung hätten veranlassen können, hat das Berufungsgericht einen entscheidenden Gesichtspunkt unberücksichtigt gelassen; hierin liegt auch der Unterschied zu der vom Berufungsgericht herangezogenen Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 22. Januar 1970 - VII ZR 37/68, WM 1970, 665. Wie der Senat in der Entscheidung LM HGB § 15 Nr. 4 und sodann nochmals in dem Urt. WM 1976, 1084 ausgeführt hat, kann ein Fall, in dem die Berufung auf § 15 Abs. 2 HGB treuwidrig ist, insbesondere dann gegeben sein, wenn während einer festen Geschäftsbeziehung der eine der Beteiligten seine Haftung beschränkt, in der Folgezeit aber gleichwohl unter unver-

änderter Benutzung der bisherigen Firmenbezeichnung seinem Geschäftspartner gegenüber in der gleichen Weise auftritt wie bisher, ohne diesen auf die veränderten Verhältnisse hinzuweisen. Ein solcher Fall kann hier vorliegen. Die Parteien standen Ende 1966, als der Beklagte sein Unternehmen in eine GmbH & Co. KG einbrachte und damit als persönlich Haftender für die in Zukunft unter derselben Firma eingegangenen Verbindlichkeiten ausschied, unstreitig seit etwa 7 Jahren in laufender Geschäftsverbindung. Diese Beziehung wurde nach der Umwandlung ohne Unterbrechung bis 1972 fortgesetzt, wobei die bisherige Firmenbezeichnung ohne irgendeinen Zusatz fortgeführt und insbesondere in der Korrespondenz benutzt wurde. Wie weiter für die Revisionsinstanz zu unterstellen ist, wurde der Klägerin nicht nur vom Ausscheiden des Beklagten als persönlich Haftenden, sondern auch von der Umwandlung in eine Kommanditgesellschaft mit einer GmbH als einziger persönlich haftender Gesellschafterin nichts mitgeteilt.

In den beiden bisher vom Senat entschiedenen Fällen lagen allerdings über den Tatbestand der festen Geschäftsbeziehung hinaus jeweils noch weitere Umstände vor, die den in der Berufung auf § 15 Abs. 1 HGB liegenden Rechtsmißbrauch verstärkten. So war in der Sache LM HGB § 15 Nr. 4 die Rechtsform des Handelsgeschäfts während der Verhandlungen über den Vertrag, aus dem die Klageforderung hergeleitet wurde, geändert worden. In dem Fall WM 1976, 1084 war vorgetragen worden, daß der Beklagte bei Verhandlungen über die Erhöhung des Umsatzes und des ihm eingeräumten Zahlungsziels besonders auf seine eigene Bonität hingewiesen habe. In der Regel genügt jedoch bereits das Vorhandensein einer ständigen Geschäft-

verbindung, um die Berufung auf Veränderungen im Handelsregister als rechtsmißbräuchlich erscheinen zu lassen. Denn wer erst im Verlauf einer solchen Geschäftsbeziehung seine Haftung beschränkt und dennoch seinem Geschäftspartner gegenüber, ohne ihm etwas davon mitzuteilen, so auftritt, als habe sich nichts geändert, verhindert es auch ohne Hinzutreten weiterer Umstände, daß dieser auf den Gedanken kommt, es bedürfe zum Schutz seiner Interessen auch hier noch der sonst für einen Kaufmann im allgemeinen gebotenen Registernachprüfung.

Allerdings kann umgekehrt ein solchermaßen begründeter Rechtsschein im Einzelfall durch besondere, gegen ihn sprechende Umstände aufgehoben sein. Die hier vom Berufungsgericht angeführten Tatsachen sind dazu jedoch nicht geeignet. Die Ausweitung der Jahresumsätze und des dem Beklagten gewährten Kredits konnte der Klägerin zwar Anlaß geben, sich über die insoweit nötige Kreditwürdigkeit des Beklagten zu erkundigen, nicht aber, sich darüber zu vergewissern, daß dieser tatsächlich noch persönlich ihr Vertragspartner war. Sah sie davon ab, über die Vermögensverhältnisse des Beklagten in kürzeren Abständen als geschehen Erkundigungen einzuziehen, so kann dieser sich nicht darauf berufen, daß sie, wenn sie es getan hätte, beiläufig dabei bereits früher erfahren hätte, daß er ihr gar nicht mehr persönlich haftete und es deshalb auf seine Vermögensverhältnisse nicht mehr ankam. Auch aus der Äußerung des Beklagten, er brauche sein Grundstück für seinen Lebensabend und seine Familie und es habe mit dem Geschäft nichts zu tun, brauchte die Klägerin nicht auf eine Änderung in den Rechtsverhältnissen des Unternehmens zu schließen. Der Beklagte vermied es gerade, darauf hinzuweisen, daß das Grundstück rechtlich nicht

mehr als Haftungsgrundlage für die Firmenverbindlichkeiten zur Verfügung stand. Sein Verhalten konnte deshalb nur dahin aufgefaßt werden, daß hinsichtlich seiner rechtlich bestehenden persönlichen Haftung alles beim alten geblieben sei.

3. Eine abschließende Entscheidung ist nach dem jetzigen Verfahrensstand nicht möglich. Das Berufungsgericht hat sich bislang nicht mit dem unter Beweis gestellten zweitinstanzlichen Vorbringen des Beklagten befaßt, er habe gegenüber zwei Angestellten der Klägerin, Dr. R. [REDACTED] und N. [REDACTED], ausdrücklich darauf hingewiesen, sein Unternehmen eine GmbH & Co. KG sei und daß sein Wohngrundstück nicht zum Gesellschaftsvermögen gehöre (S. 7 der Berufungsbegründung, GA Bl. 152). Das muß jetzt nachgeholt werden. Sollte danach die Haftung des Beklagten zu bejahen sein, müßten die sich aus den einzelnen Rechnungen der Klägerin ergebenden Forderungen - in der Reihenfolge, in der sie geltend gemacht werden - im Hinblick auf die vom Beklagten dagegen teilweise er-

hobenen Einwendungen auf ihre Begründetheit geprüft werden. Damit dies alles geschehen kann, muß die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Stempel

Dr. Schulze

Fleck

Dr. Kellermann

Bundschuh

daß