

BUNDESGERICHTSHOF

VII ZB 16/80

BESCHLUSS

in Sachen

1. der Firma Otto K [REDACTED] Bauunternehmung,
G [REDACTED]-H [REDACTED]-Weg [REDACTED], U [REDACTED], Inhaber: Otto K [REDACTED],
gestorben am 24. September 1977,

Klägerin,

2. der Bauunternehmung K [REDACTED] GmbH & Co KG, vertreten
durch die persönlich haftende Gesellschafterin Firma
K [REDACTED] GmbH, diese vertreten durch ihre Geschäftsführer
Dieter und Werner K [REDACTED], G [REDACTED]-H [REDACTED]-Weg [REDACTED],
U [REDACTED], als Rechtsnachfolgerin der Firma Otto K [REDACTED],
Bauunternehmung, Inhaber Otto K [REDACTED], G [REDACTED]-H [REDACTED]-
Weg [REDACTED], U [REDACTED],

Berufungsklägerin und
Beschwerdeführerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] u.a.,
[REDACTED] -

gegen

Heinrich B [REDACTED], D [REDACTED] Straße [REDACTED], K [REDACTED]

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED]-

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
am 9. Oktober 1980 durch die Richter Dr. Girisch,
Dr. Recken, Doerry, Bliesener und Obenhaus

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Berufungs-
klägerin gegen den Beschluß des Ober-
landesgerichts Karlsruhe - 9. Zivilsenat
in Freiburg - vom 27. Mai 1980 wird
zurückgewiesen.

Die Berufungsklägerin hat die Kosten der
Beschwerde zu tragen.

Beschwerdewert: 9.835,05 DM.

G r ü n d e :

1. Die Einzelfirma Otto K[REDACTED] hat gegen den Beklagten
Schadensersatzansprüche in Höhe von 9.835,05 DM nebst
Zinsen geltend gemacht. Ihr Inhaber Otto K[REDACTED] ist am
24. September 1977 verstorben und von seinen Söhnen
Werner und Dieter K[REDACTED] beerbt worden. Mit Urteil vom
14. Juli 1978 hat das Landgericht die Klage abgewiesen.

Am 25. August 1978 hat die "Bauunternehmung K[REDACTED]
GmbH & Co KG" fristgerecht Berufung eingelegt. Sie
behauptet, Gesamtrechtsnachfolgerin der Klägerin zu
sein.

- 3 -

Das Berufungsgericht hat die Berufung als unzulässig verworfen. Für eine Gesamtrechtsnachfolgerin sei nichts dargetan. Eine etwaige Sonderrechtsnachfolge gebe der Berufungsführerin kein Recht zur Übernahme des Prozesses, weil der Beklagte seine Zustimmung verweigert habe.

2. Die sofortige Beschwerde ist zulässig, aber nicht begründet.

a) Eine auf § 265 Abs. 2 ZPO gestützte Befugnis der Berufungsklägerin, den Rechtsstreit zu übernehmen, scheidet aus, weil der Beklagte dem nicht zugestimmt hat.

b) Damit könnte die Berufungsklägerin eine Übernahmefugnis nur aus § 239 ZPO ableiten (Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO, 38. Aufl., Anm. 2 E zu § 265). Die Voraussetzungen für die Anwendung dieser Bestimmung liegen jedoch nicht vor. Die Einzelfirma Otto K. ist durch Erbgang auf die Söhne des Erblassers, Werner und Dieter K., übergegangen. Diese wären somit allein zu einer Aufnahme des Rechtsstreits befugt gewesen.

Ob die Erben das Firmenvermögen auf die Berufungsklägerin übertragen haben oder nicht, spielt keine Rolle. Die Übernahme der Aktiven und Passiven durch Vertrag stellt eine Gesamtnachfolge im Sinne des § 239 ZPO nicht dar (BGH Urt. vom 4. Juni 1957 - VIII ZR 68/56 - LM GmbHG § 74 Nr. 1; RGZ 35, 388, 389).



3. Nach alledem ist die Beschwerde mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Girisch

Recken

Doerry

Bliesener

Obenhaus