
Datum: 08.12.1992
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 U 118/92
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1992:1208.3U118.92.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 89 O 184/91

Tenor:

Auf die Berufung des Beklagten wird das am 21. Februar 1992 verkündete Urteil der 9. Kammer für Handelssachen des Landgerichts K. - 89 O 184/91 - abgeändert. Die Klage wird abgewiesen. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin bleibt vorbehalten, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistungen in Höhe von 15.000,00 DM abzuwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung in gleicher Höhe Sicherheit leistet. Die Sicherheiten können auch durch die selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffentlich rechtlichen Sparkasse erbracht werden.

Tatbestand	1
Die Klägerin nimmt den Beklagten unter dem Gesichtspunkt der Firmenübernahme (§ 25 HGB) in Anspruch.	2
Sie gewährte dem Zeugen F. H. Kredit. H. betrieb ab Frühjahr 1989 ein Transport- und Kurierdienst- unternehmen unter der Bezeichnung "C. "; er verwendete zusätzlich ein Firmenlogo "C.". Durch Beschluß des Amtsgerichts K. vom 12. April 1991 wurde die Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des F. H. mangels Masse abgelehnt. Die Klägerin kündigte die Geschäftsbeziehung zu H. unter dem 14. Mai 1991.	3
Die Klägerin hat behauptet, H. habe bei ihr jetzt noch Verbindlichkeiten in Höhe von 115.524,87 DM. Diese stammten aus drei Darlehensgewährungen sowie dem Schuldsaldo des laufenden Kontos des H. und weiteren Verbindlichkeiten, unter anderem wegen der	4

Rechtsverfolgung der Klägerin bezüglich des ihr von H. eingeräumten Sicherungseigentums.

Sie hat weiter behauptet, der Beklagte habe mit dem Zeugen H. Ende April 1991 eine
Übernahme des Unternehmens vereinbart und sich selbst später in einem Verfahren der
einstweiligen Verfügung zwischen den Parteien als neuen Inhaber, Besitzer und Eigentümer
der Firma C. und der damals zu beschlagnahmenden Gegenstände bezeichnet. Auch die
seitens des Beklagten übernommenen drei Fahrzeuge des H. trügen die Bezeichnung "C.". -
Zur Übernahme des Unternehmens hat die Klägerin weitere Einzelheiten vorgetragen. - 5

Die Klägerin hat beantragt, 6

den Beklagten zu verurteilen, an sie 115.524,87 DM nebst 11,3 % Zinsen seit dem 2. Oktober
1991 zu zahlen. 7

Der Beklagte hat beantragt, 8

die Klage abzuweisen. 9

Er hat bestritten, mit H. eine Vereinbarung über eine Übernahme und Fortführung des
Handelsgeschäftes geschlossen zu haben. Das Geschäft des H. sei durch
konkursabweisenden Beschluß beendet worden. Er -der Beklagte - habe ein neues Geschäft
begonnen. Die Beschriftung "C." auf dem von H. übernom- menen Fahrzeugen sei wegen
einer gewissen Mißorga- nisation bei der Neugründung des Unternehmens stehengelassen
worden. Formulare des H. seien von ihm - dem Beklagten - stets mit dem Zusatz "R." benutzt
worden. 10

Nach Vernehmung von Zeugen hat das Landgericht den Beklagten antragsgemäß verurteilt. 11
Zur Begründung hat es unter anderem ausgeführt, daß aufgrund der durchgeführten
Beweisaufnahme festgestellt sei, daß der Beklagte das von H. erworbene Handelsgeschäft
fortgeführt habe und die Verbindlichkeiten des H. bei ihr - der Klägerin - in der geltend
gemachten Höhe bestünden. Der Beklagte hafte für diese Verbindlichkeiten und für die
geltend gemachten Rechtsverfolgungskosten gemäß § 25 HGB, weil er auch die Firma des
H. fortgeführt habe, denn die Bezeichnungen "C." bzw. "C. " seien die prägenden Teile der
Firmenbezeichnung des H.. - Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf Blatt 167 ff.
verwiesen. -. 11

Gegen dieses ihm am 24. März 1992 zugestellte Urteil hat der Beklagte am 24. April 1992
Berufung eingelegt und diese nach entsprechender Verlängerungsfrist am 1. Juli 1992
begründet. 12

Der Beklagte wendet sich dagegen, daß das Land- gericht eine Fortführung der bisherigen
Firma H. angenommen habe. Er behauptet, H. habe die Firma "C., F. H. " geführt. So sei er -
dies ist unstreitig - im Handelsregister eingetragen gewesen. Der Firmenbestandteil "C." sei
lediglich die Angabe einer Branche, und "K." gebe nur den Sitz des Unternehmens an. Das
Kürzel "C." sei nicht Bestandteil der eingetragenen Firma gewesen; auch dies ist unstreitig. 13

Der Beklagte beantragt, 14

unter Abänderung des landgerichtlichen Ur- teils die Klage abzuweisen, hilfsweise, bei einem
Vollstreckungsschutz- ausspruch ihm, dem Beklagten, zu gestatten, Sicherheit durch
selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffent- lichen Sparkasse zu
erbringen. 15

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen, hilfsweise ihr, der Klägerin, nachzulas- sen, die 17
Zwangsvollstreckung auch durch Si- cherheitsleistung abzuwenden mit der Maß- gabe, daß
die Sicherheit auch durch Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffentlich-rechtlichen
Sparkasse erbracht werden können.

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil, wiederholt ihren erstinstanzlichen 18
Sachvortrag zur Unternehmensfortführung, insbesondere aber zur Fortführung der Firma.
Hierzu behauptet sie erneut, daß der Beklagte sich mehrfach und deutlich durch eine Vielzahl
von Maßnahmen nicht nur an die alte Firma "angehängt", sondern diese auch nach der
Auffassung des Verkehrs fortgesetzt habe. Diese Maßnahmen seien die Fortführung der
bisherigen Briefbögen, Auftragscheine und Formulare, die Weiterbenutzung der mit der
Firmenbezeichnung versehen Fahrzeuge, die Übernahme der Telefon- und Telefaxnummern,
die Fortführung der Kundennummer bei der K. die nahtlose Übernahme der wesentlichen
Mitarbeiter.

Die Klägerin äußert unter Berufung auf Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die 19
Auffassung, daß es auf die Fortführung der prägenden Teile der Firma ankomme; daß sei
vorliegend der Fall.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die in beiden Instanzen 20
gewechselten Schriftsätze und auf die überreichten Unterlagen Bezug genommen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e 21

Die Berufung des Beklagten ist zulässig und auch begründet. Die Klägerin kann vom 22
Beklagten nicht die Begleichung der Verbindlichkeiten des F. H. fordern. Voraussetzung der
Haftungsnorm des § 25 Abs. 1 HGB sind nicht sämtlich gegeben. Das Landgericht hat zwar
zutreffend die Unternehmens- fortführung durch den Beklagten sowie die Höhe der
Verbindlichkeiten des H. festgestellt, und der Beklagte zieht dies in zweiter Instanz auch nicht
in Zweifel. Es fehlt hier jedoch an der nach § 25 Abs. 1 HGB notwendigen Fortführung der
Firma.

Dem Beklagten ist darin zuzustimmen, daß die von ihm wie zuvor von H. verwendeten 23
Bezeichnungen "C." und "C." nicht eine "Firma" oder einen Firmenbestandteil von der Art
darstellen, wie sie für eine Haftung nach § 25 Abs. 1 HGB gefordert werden.

Für die Bezeichnung "C." gilt dies schon deshalb, weil die Bezeichnung lediglich als 24
Abkürzung diene und zudem weit überwiegend nur in der Form des Emblems ("C." auf
ovalem, gestricheltem - gegebenenfalls gelbem - Grund) Verwendung fand und findet, so auf
den Auftragsscheinen (Bl. 9 f. d.A.), auf den Briefbögen und Rechnungen H.s sowie auf den
Außenflächen der Fahrzeuge (vgl. die mit Schriftsatz vom 4. November 1992 von der
Klägerin überreichten Unterlagen und Fotos). Es gilt aber auch für die Bezeichnung "C.",
deren Verwendung der Beklagte übernahm.

Zwar ist es für die Haftung nach § 25 Abs. 1 HGB nicht erforderlich, daß der Erwerber des 25
Unternehmens die Firma in der im Handelsregister eingetragenen Form fortführt; es genügt,
daß der "Kern", der "prägende" Bestandteil der Firma übernommen wird; maßgeblich dafür ist
die Sicht des Ver- kehrs (Baumbach-Duden-Hopt, HGB, 28. Aufl., § 25 Anm. 1 Db; zuletzt:
BGH NJW 1992, 912).

Der Firmenteil "C." war jedoch in diesem Sinne für die Firma H.s nicht prägend und nicht ihr Kern.

Beim Einzelkaufmann ist dies nämlich sein Familienname (mit einem Vornamen), § 18 Abs. 1 HGB. Dementsprechend hatte F. H. seinen Namen bei der Eintragung ins Handelsregister der oben genannten Bezeichnung angefügt (vgl. Bl. 44 d.A.). Alles andere in der Firma des Einzelkaufmanns ist lediglich Zusatz im Sinne des § 18 Abs. 2 Satz 2 HGB. Den Namen H. hat der Beklagte indes nicht fortbenutzt, wenn man von dem Formular "Auftragsschein/Barfahrt" absieht (vgl. Kopie eines solchen Auftragsscheins vom 29.5.1991, Bl. 9 d.A., auf dem sich der Zusatz "Inh. F. H." findet). Eine solche einstweilige Weiterbenutzung von Formularen ist unschädlich (vgl. Großkommentar HGB/Hüffer 1983, § 25 Rn. 45); der Beklagte hat dann eigene Formulare eingesetzt (Bl. 11 d.A.: "C. W. R.", dort vom 20.9.1991). Mit dem Zusatz "Inh. F. H." wie er im Prospekt (Anlage BE 3) auf den Fahrzeugen H.s erscheint, sind die Fahrzeuge nicht gefahren (so der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat).

Entgegen der von der Klägerin vertretenen Auffassung kann der jüngsten Entscheidung des Bundesgerichtshofs (am angegebenen Orte) nicht entnommen werden, daß dem Gesichtspunkt der Firmenfortführung neben dem der Unternehmensfortführung keine entscheidende Bedeutung mehr beizumessen wäre; der Bundesgerichtshof hat vielmehr ausdrücklich hervorgehoben, daß für die Haftung aus § 25 HGB "nach dem Gesetzeswortlaut zur Auslösung der Haftung ...notwendigerweise" die Fortführung der Firma ge- höre; in dem dort zur Entscheidung stehenden Fall war dies auch nicht problematisch, weil der eigentliche Name (K. R.) weiter benutzt wurde.

Das Festhalten am Kriterium der Firmenfortführung in ihrem eigentlichen Kern zur Auslösung der Haftung nach § 25 Abs. 1 HGB ist auch sachgerecht. Gerade weil es hinsichtlich der Firmenfortführung auf die Sicht des zu schützenden Verkehrs ankommt, ist zu berücksichtigen, daß das entscheidende Element des Vertrauens, welches der Verkehr einer Einzelhandelsfirma entgegenbringt, der Name des Inhabers und damit letztlich dieser selbst ist. Nur wenn gerade der Name des ehemaligen Inhabers fortgeführt wird, entsteht beim Verkehr der Eindruck, daß dieser noch immer für das Wohl und Wehe des Unternehmens geradesteht, der neue Inhaber das Geschäft also in völliger Kontinuität des alten betreibt, somit auch für dessen Verbindlichkeiten einsteht.

Der Hinweis der Klägerin auf die allgemeine Mei- nung, daß es nicht darauf ankomme, ob die weiterbenutzte Firma beim Veräußerer unzulässig war oder beim Erwerber unzulässig wird (vgl. Baumbach-Duden-Hopt, HGB am angegebenen Orte a.E.), führt hier nicht weiter. Es ist zwar zutreffend, daß un- ter firmenrechtlichen Kriterien weder H. noch der Beklagte als Einzelkaufleute nur unter dem Namen "C." im Rechtsverkehr auftreten durften; insofern kann man unscharf von einer unzulässigen Firma sprechen.

Für die Anwendung des § 25 HGB muß jedoch hinzukommen, daß es sich bei dem verwendeten Begriff um eine als Firma überhaupt irgendwo zulässige Bezeichnung handelt, also eine mögliche Firma. Davon kann bei "C." nicht die Rede sein. Ein Einzelkaufmann darf sich nach § 18 HGB so nicht bezeichnen; und eine Gesellschaft muß die Gesellschaftsform hinzusetzen.

Die Wortfolge "C." gibt - in modernistischer Weise verfremdet - zudem lediglich den Geschäftszweig mit der Angabe des Sitzes wieder. Sie könnte auch "Botendienst K." lauten und ist damit einer Etablissementsbezeichnung ähnlich, die selbst bei individualisierendem Zusatz ("H.") haftungsunschädlich fortgeführt werden kann.

Über den wettbewerblichen oder Namensschutz ist hier nicht zu befinden.	33
Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits ergeht gemäß § 91, die über die vorläufige Vollstreckbarkeit gemäß dem § 708 Nr. 10, 711 ZPO.	34
Streitwert für den 2. Rechtszug sowie Beschwer der Klägerin: 115.524,87 DM.	35
