

## Handelsgesetzbuch: HGB

mit GmbH & Co., Handelsklauseln, Bank- und Kapitalmarktrecht, Transportrecht (ohne Seerecht)

Bearbeitet von

Bearbeitet von Prof. Dr. Dr. phil. Dr. h.c. mult. Klaus J. Hopt, vormalig Richter am Oberlandesgericht, Prof. Dr. Christoph Kumpan, LL.M., Prof. Dr. Hanno Merkt, LL.M., Richter am Oberlandesgericht, und Prof. Dr. Markus Roth, Begründet von Dr. Adolf Baumbach, weiland Senatspräsident beim Kammergericht

38. Auflage 2018. Buch. LXXI, 2688 S. In Leinen

ISBN 978 3 406 71161 9

Format (B x L): 12,8 x 19,4 cm

[Recht > Handelsrecht, Wirtschaftsrecht > Handels- und Vertriebsrecht > Handelsrecht, HGB, Handelsvertreterrecht](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

The logo for beck-shop.de features the text "beck-shop.de" in a bold, red, sans-serif font. Above the "i" in "shop" are three red dots of increasing size. Below the main text, the words "DIE FACHBUCHHANDLUNG" are written in a smaller, red, all-caps, sans-serif font.

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Bei Prokura sollen §§ 171 II, 172 II BGB lex specialis zu II 1 sein, Canaris § 5 Rn 39, aA zutr MüKo/Krebs 79.

**B. Schonfrist (II 2):** II 2 lässt die Wirkung nach II 1 nicht sofort eintreten, sondern gibt den Dritten noch binnen kurzer **Schonfrist von 15 Tagen nach Bekanntmachung** (§ 10 II) den Einwand unverschuldeter Unkenntnis (aF: ohne zeitliche Beschränkung) und legt ihnen dafür aber die Beweislast auf. II 2 greift als Ausnahme zu II 1 nicht bei §§ 25 II, 28 II (s Rn 13). In II 2 schadet anders als in I (s Rn 7) nicht nur Kenntnis, sondern auch Kennenmüssen (leichte Fahrlässigkeit). Der Haftungsmaßstab folgt aus § 276 II BGB, für Kfite § 347. Ein Kfm handelt danach grundsätzlich fahrlässig, wenn er sich über das HdlReg nicht unterrichtet, BGH NJW 72, 1419, BB 76, 1480, für Kfite spielt II also von Extremfällen abgesehen keine Rolle; II noch weiter einschränkend MüKo/Krebs 73: Informationslast für jedermann, also auch die Privatleute bzw Verbraucher, umgekehrt restriktiver Canaris § 5 Rn 32f selbst für Kfite idR nicht bei Alltagsgeschäften, ebenso Paefgen ZIP 08, 1655 trotz elektronischer Informationsmöglichkeit nach EHUG. Einer solchen Differenzierung nach Umständen (Person des Dritten, Bedeutung der Geschäfte) steht jedoch EU-Recht entgegen, Oetker/Preuß 44, MüKo/Krebs 73, Koller/Roth 22, str (sonst Vorlage an EuGH, s Einl 28 vor § 1).

**C. Besonderer Vertrauensschutz gegen Registerinhalt:** Ein Vertrauensschutz gegen den Registerinhalt über II 2 hinaus besteht nicht ohne Weiteres und allgemein aus Rechtsscheinhafung (§ 5 Rn 9–16), BGH BB 70, 684, 72, 1159; doch kann ein spezieller Vertrauensschutz gegenüber dem Registerinhalt vorrangig sein, BGH 62, 223, zB wenn Berufung auf eine Eintragung und § 15 II missbräuchlich wäre bzw wenn aus den besonderen Vertragsbeziehungen der Parteien (zB ständige Geschäftsverbindung, s Einl 3 vor § 343) die **Pflicht** folgt, den Gegner **auf eine Rechts- und Registereintragsänderung** besonders **hinzuweisen**, richtiger ist auch insoweit Rechtsscheinhafung (besonderer Vertrauensstatbestand entgegen Registerinhalt), Canaris § 5 Rn 38. Bspe: Umwandlung einer OHG in GmbH & Co und Berufung auf Haftungsbeschränkung gegenüber ständigem Geschäftspartner, BGH NJW 72, 1418m Anm Stimpel ZGR 73, 89, BB 76, 1480, 78, 1026, NJW 80, 45, WM 81, 238; Umwandlung einer KG in GbR mit Folgen für Vertretungsmacht, BGH NJW 87, 3124. Persönliche Rechtsscheinhafung des GmbH-Geschäftsführers ohne Benutzung des GmbHGesFormzusatzes (§ 19 Rn 30, § 5 Rn 10). Das gilt allgemeiner für **Weglassung des Haftungsbeschränkungszusatzes** nach § 19 II (dort Rn 30). Ob dies allgemein auch für die **Weglassung des Rechtsformzusatzes** nach § 19 I gilt, ist fraglich (ScheinNichtKfm nach Übergangsfrist, § 5 Rn 10). § 4 GmbHG ist ein gegenüber § 15 II spezieller Vertrauensstatbestand BGH NJW 81, 2569, 90, 2678, 12, 2871 (§ 5 Rn 10). Vgl auch Rn 18, § 5 Rn 9–17, Überbl 5–6 vor § 48 (Duldungs- und Anscheinsvollmacht), § 48 Rn 1, § 105 Rn 75 (fehlerhafte Ges). Lit: Koch AcP 207 (07) 768.

#### 4) Schutz Dritter im Vertrauen auf unrichtige Eintragungen und Bekanntmachungen (Rechtsscheinhafung; III)

**A. Schutz Dritter:** Eine rechtliche Vermutung der Richtigkeit des im HdlReg Verlautbarten gibt es nicht (§ 9 Rn 4). Grundsätzlich kann sich der Rechtsverkehr auf Eintragung und Bekanntmachung nicht verlassen (s Rn 2, 4). Ausnahmsweise werden Dritte aber doch im **Vertrauen auf den unrichtigen Registerinhalt** durch Rechtsscheinhafung (s Rn 17) und seit 1969 durch III (sog **positive Publizität** des HdlReg, s Rn 18) geschützt (Bsp: Dritter schließt mit eingetragenen Prokuristen ab, Geschäftsinhaber beweist Ungültigkeit der Prokuraerteilung; wirkt das Geschäft trotzdem gegen ihn?). Unrichtige Eintra-

gung als Kfm nach § 5s Rn 3. Verhältnis zur Rspr über fehlerhafte Ges s § 105 Rn 75, Bürck AcP 171 (71) 328.

- 17 B. **Rechtsscheinhafung**: Der Rechtsscheinhafung (§ 5 Rn 9–17), die ursprünglich die einzige Grundlage eines Vertrauensschutzes bei unrichtigem Registerinhalt war, vgl BGH 12, 105, 17, 13, 22, 238, kommt neben III nur noch begrenzte Auffangfunktion zu (Bsp: bei Veranlassung eines Rechtsscheins ohne Antragstellung, s Rn 19; Veranlassung eines Rechtsscheins im HdlReg der HauptNl vor entspr Änderungen im HdlReg der ZwNl, soweit dieses nach IV 2 maßgeblich ist).
- 18 C. **Positive Publizität des Handelsregisters (III)**: III (eingefügt durch G 15.8.69, das weit über die Vorgaben der EU-Ri hinausging, s Rn 1) enthält erstmals eine positive Publizität des HdlReg, deren Reichweite sehr str ist, s Schrifttum (vor Rn 1). III gilt wie I nur für **eintragungspflichtige Tatsachen** (s Rn 5), hL, Brem ZIP 15, 2419, aA analog auch für eintragungsfähige Tatsachen MüKo/Krebs 87: Lage anders als in I. Wird die unrichtige Bekanntmachung richtiggestellt, entfällt III: II 1 und 2 (Schonfrist) sind anwendbar. Auslegung des III in Anlehnung an die Grundsätze der Rechtsscheinhafung (s Rn 17, § 5 Rn 9–16), aber doch mit einigen Ausnahmen, Gründe für diese: EU-Ri, Normzweck, HdlReg und Nähe zu I (s Rn 20, 21).
  - a) **Rechtsscheingrundlage** ist die (gegenüber der wahren Sach- und Rechtslage) **unrichtige Bekanntmachung**; also auch wenn sowohl Eintragung als auch Bekanntmachung unrichtig sind, auch bei unterschiedlicher Unrichtigkeit, auch wenn die Eintragung fehlt. III gilt über Wortlaut hinaus analog auch für den umgekehrten Fall: Bekanntmachung ist richtig oder fehlt, aber Eintragung ist unrichtig, str, Staub/Koch 105, Koller/Roth 28 aE, Paefgen ZIP 08, 1657, aA RegE, Canaris § 5 Rn 45, Heymann/Sonnenschein/Weitemeyer 29, iL, Grund: Wertungswiderspruch, zumal bei elektronischer Informationsmöglichkeit nach EHUG, Rechtsscheinhafung ist kein voller Ersatz (s Rn 20, 21).
- 19 b) **Zurechenbarkeit**: Von Zurechenbarkeit (nicht Verschulden) ist in III zwar keine Rede, aber diese Begrenzung ist wegen des hohen Risikos nötig (positive Publizität des HdlReg; uU unbegrenzte Haftung; bei Grundbuch; allenfalls Verlust des Grundstücksrechts). Es gilt in III also anders als in I (s Rn 6) das **Veranlassungsprinzip**, nicht das reine Rechtsscheinsprinzip, hL, Brdgbg ZIP 12, 2103, Canaris § 5 Rn 51, Liebscher ZGR 17, 403, anders K. Schmidt § 14 IV Rn 86 ff; dies ist, obwohl dort nicht zum Ausdruck gekommen, mit der EU-Ri vereinbar. Eine Tatsache ist iSv III nur „in dessen Angelegenheiten“ einzutragen (vgl I, s Rn 6), der einen **Eintragungsantrag** (auch einen richtigen) **gestellt** und dadurch das Tätigwerden des Registergerichts veranlasst hat. Diese Einschränkung gilt allgemein, auch für Kfzte, aA Schlegelb/Steckhan 26. Ohne Antrag des Betroffenen bzw seiner Leute scheidet III aus, doch kann bei Unterlassen des Einschreitens gegen unrichtige Eintragung Rechtsscheinhafung eingreifen (s Rn 17). Der Schutz des **Geschäftsunfähigen** und des beschränkt Geschäftsfähigen geht auch hier vor (vgl § 5 Rn 11; anders I, der auch zu Lasten des Geschäftsunfähigen wirkt, s Rn 6, aber eben nur betr negative Publizität), aA MüKo/Krebs 92 wegen Gleichlauf von I und III, K. Schmidt § 14 IV Rn 95. Bsp: Eintragung einer Prokura auf Antrag des minderjährigen Geschäftsinhabers trotz fehlender Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§§ 1822 Nr 11, 1831, 1643 BGB, vgl RG 127, 158).
- 20 c) **Schutzbedürftigkeit**: Nur **Kenntnis** von der wahren Tatsache schadet, auch der grob fahrlässige Dritte ist also gutgläubig iSv III (s letzter Halbs wie I, vgl Rn 7). Die positive HdlRegPublizität reicht hier weiter als die normale Rechtsscheinhafung (s Rn 18, § 5 Rn 12). Beweislast wie bei I beim Gegner (Wortlaut von III).

**d) Kausalität:** Kausalität des Registerinhalts ist für das Verhalten des Dritten wie bei I und anders als bei der Rechtsscheinhaftung (§ Rn 9, 18, § 5 Rn 13) **nicht notwendig** (stärker, durch das HdlReg typisierter Rechtsschein). Der Dritte muss weder das HdlReg eingesehen noch von der Bekanntmachung erfahren haben (wie I, s Rn 9). Der Schein des HdlReg erzeugt eine entspr Haltung des Geschäftsverkehrs gegenüber dem Betroffenen, die wiederum den Dritten beeinflusst haben kann; diese (mittelbare, mögliche) Kausalität genügt. Der Gegenbeweis der Nichtursächlichkeit, der ohnehin ohne praktische Relevanz wäre, kann abgeschnitten werden (§ Rn 9), hL, aA Canaris § 5 Rn 49. Der Dritte muss sich bei seinem geschäftlichen Verhalten auf die unrichtige Bekanntmachung und der Eintragung wenigstens möglicherweise verlassen haben können. III gilt also **nur im Geschäftsverkehr** (§ Rn 22).

**e) Wirkung und Grenzen:** Derjenige, der den Rechtsschein zurechenbar gesetzt hat, kann sich dem gutgläubigen Dritten gegenüber nicht auf die wahre Rechtslage berufen (vgl § 5 Rn 14). Der Rechtsschein wirkt aber nur für, nicht gegen den gutgläubig Vertrauenden, BGH WM **90**, 638 (§ Rn 6, § 5 Rn 15). III gilt also nur im **Geschäftsverkehr** einschließlich des Prozessverkehrs, nicht außerhalb wie zB bei Eingriffskondition (wie I, s Rn 8; vgl § 5 Rn 6). **Maßgeblicher Zeitpunkt:** III gilt nicht, wenn der Vorgang, aus dem der Dritte Rechte herleitet, vor Eintragung und/oder Bekanntmachung lag (wie I, s Rn 10), anders zB bei einem zuvor hingegebenen Darlehen, das der Dritte dem Betroffenen auch nachher belässt (geschäftliches Verhalten ist hier Unterlassung der Kündigung). Wie bei I hat der Dritte ein **Wahlrecht**, ob er sich auf III beruft oder es bei der wahren Rechtslage belassen will, BGH WM **90**, 638, str (näher s Rn 6).

D. **Staatshaftung bei Eintragungsfehlern:** Versehentliche Falscheintragung durch Gericht kann Staatshaftung (Art 34 GG, § 839 BGB) auslösen, vgl R<sup>G</sup> **131**, 14 (Nichteintragung des Haftungsausschlusses bei Geschäftsübernahme), BayObLG BB **89**, 1009; entspr Publikationsfehler. Anders bei Nichtlöschung s § 8 Rn 15, § 37 Rn 6. Lit: Gammel 1973.

#### 5) Zweigniederlassung eines ausländischen Unternehmens (IV)

IV idF EHUG 2006, IV 2 aF aufgehoben. Die Eintragungen im HdlReg der HauptNl (Sitz) und in dem der ZwNl und die entspr Bekanntmachungen brauchen inhaltlich und zeitlich nicht übereinzustimmen (vgl §§ 13–13g). Das gilt auch nach dem EHUG, das das HdlReg der HauptNl zum führenden gemacht hat (§ 13 Rn 10). Eine eingeschränkte Eintragung und Bekanntmachung durch das Registergericht am Ort der ZwNl erfolgt auch noch nach dem EHUG. Die Publizitätsvorschrift des IV hat deshalb weiterhin Bedeutung, aber sie ist nunmehr auf die ZwNl ausländischer Unternehmen, deren HauptNl bzw Sitz nicht im deutschen HdlReg eingetragen ist, eingeschränkt (§ 13 Rn 11). **Im Geschäftsverkehr (vgl Rn 8) mit der Zweigniederlassung** eines Unternehmens mit Sitz oder HauptNl im Ausland sind nach **IV** die Eintragungen in **deren Register** und die Bekanntmachungen aus diesem gemäß I, II maßgebend. Für ZwNl von Unternehmen mit HauptNl bzw Sitz im Inland sind seit dem EHUG die Eintragung und Bekanntmachung durch das Gericht der HauptNl bzw des Sitzes maßgebend.

Im Geschäftsverkehr mit einem EinzelKfm mit **doppelter** HauptNl (§ 13 Rn 1) muss es iSv I, II, III auf das Register derjenigen HauptNl ankommen, zu der das streitige Rechtsverhältnis die engere Beziehung hat. Entspr bei HdlGes mit Doppelsitz (vgl § 106 Rn 9).

## Öffentliche Zustellung

**15a** <sup>1</sup>Ist bei einer juristischen Person, die zur Anmeldung einer inländischen Geschäftsanschrift zum Handelsregister verpflichtet ist, der Zugang einer Willenserklärung nicht unter der eingetragenen Anschrift oder einer im Handelsregister eingetragenen Anschrift einer für Zustellungen empfangsberechtigten Person oder einer ohne Ermittlungen bekannten anderen inländischen Anschrift möglich, kann die Zustellung nach den für die öffentliche Zustellung geltenden Vorschriften der Zivilprozessordnung erfolgen. <sup>2</sup>Zuständig ist das Amtsgericht, in dessen Bezirk sich die eingetragene inländische Geschäftsanschrift der Gesellschaft befindet. <sup>3</sup>§ 132 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bleibt unberührt.

## 1) Anwendungsbereich

- 1 § 15a idF MoMiG 2008. § 15a erleichtert die Zustellung einer Willenserklärung bei einer juristischen Person des HdlRechts, die zur Anmeldung einer inländischen Geschäftsanschrift zum HdlReg verpflichtet ist (vgl §§ 13 I 1, II, 13d II, 13e II 3, 13f III, 13g III) und ist somit das Parallelstück zu § 185 Nr 2 ZPO für die zivilprozessuale Zustellung von Schriftstücken (neu durch MoMiG für die sog Missbrauchs- und Bestattungsfälle, bei denen (Ersatz-)Zustellung mangels Zustellungsadressaten bzw Geschäftsraums nach §§ 178, 180, 181 ZPO nicht möglich ist). Zu § 185 Nr 2 ZPO erweiternd LG Zwickau WM **10**, 2098. § 15a betrifft nur juristische Personen, zB GmbH, AG, auch als pHG einer GmbH & Co, auch SE, auch ZwNl von KapitalGes iSv § 13e. **Nicht** betroffen sind PersonenGes wie OHG und KG, auch wenn sie zur Eintragung einer Geschäftsanschrift im HdlReg verpflichtet sind, Grund: erleichterte Zustellungsmöglichkeit wäre zu großes Risiko für den persönlich und unbeschränkt haftenden Gftr (RegE); auch nicht eG, da nicht in HdlReg einzutragen, Grund: zwar juristische Person und Kfm und Eintragung in GenReg, aber bisher kein Missstand durch Wohnsitzverlagerung ins Ausland (RegE).

## 2) Öffentliche Zustellung (Satz 1)

- 2 Eine öffentliche Zustellung kommt nur in Frage, wenn der Zugang der Willenserklärung (zB Mahnung, Fristsetzung, Anfechtung, Kündigung) auf drei anderen Wegen, die auch parallel besritten werden können, nicht möglich ist: unter der eingetragenen Anschrift oder unter einer im HdlReg eingetragenen Anschrift einer für Zustellungen empfangsberechtigten Person (Option nach §§ 13e II 4, 13f III, 13g III HGB, § 10 II 2 GmbHG, § 39 I 2 AktG) oder unter einer ohne Ermittlungen (dem Gericht oder dem Antragsteller) bekannten anderen inländischen Anschrift. Erst dann kann die öffentliche Zustellung nach Maßgabe der ZPO erfolgen (zu § 185 Nr 2 ZPO s Rn 1). Weiterer Voraussetzungen bedarf es allerdings nicht, öffentliche Zustellung nach Satz 1 ist auch dann möglich, wenn ein ausländischer Wohnsitz eines Geschäftsführers oder einer sonstigen empfangsbereiten Person positiv bekannt ist (RegE). Eine Zustellung im Ausland braucht also nicht versucht zu werden, § 185 Nr 2 steht selbstständig neben § 185 Nr 3 ZPO (mit engeren Voraussetzungen). Ohne Ermittlung bekannt bedeutet, dass die Anschrift in allen Bestandteilen bekannt ist, also ohne weitere Ermittlungsaktivitäten zB beim Einwohnermeldeamt oder auch nur im Telefonbuch (RegE); Kenntnis, dass der Geschäftsführer im Inland in einer bestimmten Stadt und Straße wohnt, reicht nicht aus, wenn weitere Erkundigungen notwendig sind.

## 3) Zuständigkeit, Zugehen (Sätze 2 und 3)

- 3 Zuständig ist das Amtsgericht, in dessen Bezirk sich die eingetragene Geschäftsanschrift der Ges befindet (Satz 2). § 15a bezieht sich nur auf juristische

Personen (§ Rn 1), der allgemeinere § 132 BGB über den Ersatz des Zugehens durch Zustellung bleibt unberührt (Satz 3).

#### [Entscheidung des Prozessgerichts]

**16** (1) <sup>1</sup> Ist durch eine rechtskräftige oder vollstreckbare Entscheidung des Prozeßgerichts die Verpflichtung zur Mitwirkung bei einer Anmeldung zum Handelsregister oder ein Rechtsverhältnis, bezüglich dessen eine Eintragung zu erfolgen hat, gegen einen von mehreren bei der Vornahme der Anmeldung Beteiligten festgestellt, so genügt zur Eintragung die Anmeldung der übrigen Beteiligten. <sup>2</sup> Wird die Entscheidung, auf Grund deren die Eintragung erfolgt ist, aufgehoben, so ist dies auf Antrag eines der Beteiligten in das Handelsregister einzutragen.

(2) Ist durch eine rechtskräftige oder vollstreckbare Entscheidung des Prozeßgerichts die Vornahme einer Eintragung für unzulässig erklärt, so darf die Eintragung nicht gegen den Widerspruch desjenigen erfolgen, welcher die Entscheidung erwirkt hat.

#### Übersicht

	Rn
1) Reichweite der gegenseitigen Bindung des Registergerichts und der Prozessgerichte .....	1-2
A. Bindung des Registergerichts .....	1
B. Bindung des Prozessgerichts .....	2
2) Ersetzung der Anmeldung (I) .....	3-4
A. Prozessentscheidung bei mehreren Anmeldepflichtigen (I 1) .....	3
B. Aufhebung der Prozessentscheidung (I 2) .....	4
3) Unzulässigkeit einer Eintragung (II) .....	5-6
A. Voraussetzungen .....	5
B. Rechtsfolgen .....	6

#### 1) Reichweite der gegenseitigen Bindung des Registergerichts und der Prozessgerichte

**A. Bindung des Registergerichts:** Bindend für das Registergericht sind **1** rechtskräftige Gestaltungsurteile staatlicher Gerichte (zB §§ 117, 127, 133, 140), auch einstweilige Verfügung (zB nach §§ 117, 127), BayObLG ZIP **86**, 94, und rechtskräftige Urteile auf Abgabe einer Willenserklärung (§ 894 ZPO). **Verurteilende** oder **feststellende** Prozessentscheidungen (außer Statusurteilen nach § 640h ZPO) sind dagegen über §§ 325 ff ZPO (subjektive Rechtskraftwirkung) hinaus **nicht schlechthin** bindend, BayObLG WM **84**, 810, str, selbst dann, wenn das Registergericht nach **(3)** FamFG § 381 das Verfahren bis zur Prozessentscheidung aussetzte oder diese gar durch Fristsetzung herbeiführte (so dass zB das Registergericht neues, nach der Prozessentscheidung bekanntgewordenes Material, das Wiederaufnahme des Prozesses rechtfertigt, vor Wiederaufnahme und neuer Prozessentscheidung berücksichtigen kann); so kann das Registergericht im Interesse eines Dritten, der nicht Prozesspartei war, oder unter Berücksichtigung eines öffentlichen Interesses zu einem entgegengesetzten Ergebnis kommen; Stgt OLG **70**, 419, Schlegelb/Hildebrandt 5, Rö/Ries 4.

**B. Bindung des Prozessgerichts:** Konstitutive Wirkung von Eintragungen **2** in das HdlReg (§ 8 Rn 11) bindet auch das Prozessgericht (Bsp: Wirksamkeit der OHG, KG gegenüber Dritten nach § 23 I; Erlangung der Rechtsfähigkeit durch AG, KGaA, GmbH, eG; Eintragungswirkung nach § 5). Das ist ihre Hauptbedeutung. Andere in Prozessen bedeutsame Wirkungen von Registereintragungen folgen aus § 15 und dem darüber hinausreichenden öffentlichen Glauben des

Registers (§ 15 Rn 1–3, 16–23). An die Beurteilung irgendwelcher Rechtsverhältnisse durch das Registergericht (samt Instanzen) ist das Prozessgericht nicht gebunden. Bsp: Feststellung der Nichtigkeit eines GesVertrags trotz ihrer Eintragung auch nach Prüfung der Bedenken durch das Registergericht (vgl § 8 Rn 8); Verbot der Führung einer Firma trotz Zulassung und Eintragung durch das Registergericht, auch aus schon von diesem geprüften Gründen (§ 17 Rn 27).

## 2) Ersetzung der Anmeldung (I)

- 3 A. **Prozessentscheidung bei mehreren Anmeldepflichtigen (I 1):** I betrifft den Fall, dass mehrere die Eintragung bewirken müssen (zB §§ 108, 125 IV, 143 I, II, 144 II, 148 I, 157 I, 161 II, 162, 175 ua) und erweitert den Anwendungsbereich von § 894 ZPO. Ist nur einer zur Eintragung verpflichtet und dazu rechtskräftig verurteilt (Bsp: Verurteilung des Kfm X auf Klage des Y zur Anmeldung der Erteilung einer Prokura an Y), ersetzt das rechtskräftige (nur ein solches) Urteil die Anmeldung (§ 894, obschon die Anmeldung keine Willenserklärung ist, § 12 Rn 1). Haben hingegen mehrere eine Anmeldung auszuführen und ist nur einer verurteilt, genügt nach I die Anmeldung der übrigen: Die vollstreckbare Prozessentscheidung, welche die Verpflichtung zur Mitwirkung bei der Anmeldung oder das Rechtsverhältnis, bezüglich dessen die Eintragung erfolgen soll, feststellt, ersetzt die Mitwirkung dessen, gegen den sie ergangen ist. Entscheidungen des Prozessgerichts iSv I sind nicht nur rechtskräftige, sondern auch vorläufig vollstreckbare Verurteilungen, auch einstweilige Verfügungen, BayObLG ZIP **86**, 94 (Notgeschäftsführer nach § 29 BGB), auch Feststellungs- und Gestaltungsurteile, bei rechtskräftiger Vollstreckbarkeitserklärung auch Schiedssprüche, BayObLG WM **84**, 809; nicht: vollstreckbare Urkunden und Prozessvergleiche, KGJ **34 A 121**. Löschung einer Firma verlangt jedoch als endgültige Entscheidung mit nicht zu beseitigenden Folgen ein Endurteil, RG LZ **08**, 595. Dasselbe gilt für alle ähnlichen Entscheidungen, wie die Auflösung einer Ges; das Registergericht prüft selbstständig die Eintragungsfähigkeit, nicht aber die Richtigkeit der Entscheidung, KGJ **53**, 91. I gilt nur für Anmeldungen, nicht für die vor EHUG 2006 verlangten Zeichnungen (§ 12 Rn 1) und die Einreichung von Dokumenten (vgl § 14), Vollstreckung bei diesen nach § 888 ZPO. Prüfungskompetenz des Registergerichts, MüKo/Krafka 7.
- 4 B. **Aufhebung der Prozessentscheidung (I 2):** Ist die Eintragung erfolgt und wird später die Prozessentscheidung aufgehoben, ist das auf Antrag eines Beteiligten ohne weitere Prüfung im HdlReg zu vermerken, und zwar in derselben Spalte wie die vorherige Eintragung (s (4) HRV § 18 Satz 2). Der Rechtsverkehr ist damit gewarnt. Eine Löschung erfolgt nur unter deren Voraussetzungen.

## 3) Unzulässigkeit einer Eintragung (II)

- 5 A. **Voraussetzungen:** II iVm §§ 935 ff ZPO gibt vorbeugenden Rechtsschutz im Registerverfahren, BVerfG WM **04**, 2354, Mü WM **06**, 2180. Voraussetzung ist eine rechtskräftige oder vorläufig vollstreckbare, eine Eintragung für unzulässig erklärende Prozessentscheidung (Bsp: Verbot, eine bestimmte Firma eintragen zu lassen). Auch einstweilige Verfügung (s Rn 1, 3). Eine Entscheidung, die nur ein entsprechendes Rechtsverhältnis feststellt, reicht unter II anders als unter I nicht aus. Wer die Entscheidung erwirkt hat, zB nach § 37 II, kann der Eintragung widersprechen, auch konkludent.
- 6 B. **Rechtsfolge:** Die Eintragung darf gegen den Widerspruch nicht erfolgen. Widerspruch nach der Eintragung gibt kein Recht auf Löschung, der Widerspruchsberechtigte muss aus dem Urteil (wenn es soweit reicht, Bsp: Verbot, die Firma irgendwie zu führen) auf Stellung des Löschantrags durch den Ver-



pflichteten vollstrecken; uU hilft ihm I 1. § 16 ist nicht (entspr) anwendbar bei Abweisung einer Klage auf Unzulässigerklärung einer Eintragung, sie gibt dem Beklagten kein Recht auf die Eintragung gegenüber dem Registergericht. Bindung des Registergerichts durch eine die Eintragung verbietende einstweilige Verfügung des Prozessgerichts (Verhältnis § 16 II zu (3) FamFG § 381), s Baur ZGR 72, 421.

### Dritter Abschnitt. Handelsfirma

#### Schrifttum

Außer dem allgemeinen Schrifttum (s Einl vor § 1) *Bokelmann*, Recht der Firmen- und Geschäftsbezeichnungen, 5. Aufl 2000. – *Haberkorn*, Firma, Firmenwahrheit, Firmenzusätze, 1970. – *Heinrich*, Firmenwahrheit und Firmenbeständigkeit, 1982. – *Knaak*, Firma und Firmenschutz, 1986. – *Kraft*, Führung mehrerer Firmen, 1966. – *Möller*, Neues Kaufmanns- und Firmenrecht, 1998. – *Pöpel*, Die unwahr gewordene Firma, Irreführungsverbot versus Bestandsschutz, 1995. – *Sternberg*, Der Gesellschaftszusatz in der Handelsfirma, 1975. – *Weber*, Das Prinzip der Firmenwahrheit (HGB, UWG), 1985. – *Wessel/Zavernemann/Kögel*, Die Firmengründung, 7. Aufl 2001. – *Schünemann*, Die Firma im internationalen Rechtsverkehr, 2016. **Muster:** *Hopt/Graf von Westphalen*, Vertrags- und Formularbuch zum Hdl-, Ges- und Bankrecht, 4. Aufl 2013, Teil I.C (mit 5 Formularen). **RsprÜbersichten:** *Wittmann* BB Beil 10/69, 9/71, 12/75, *Brandes* WM 83, 286, Sonderbeil 2/88, *Bokelmann* GmbHHR 94, 356, *Heinemann* FGPrax 15, 1, 49.

Zum Firmenrecht nach HRefG 1998 (Auswahl): *Bokelmann* GmbHHR 98, 57; *Felsner* NJW 98, 3255; *Fezer* ZHR 161 (97) 52; *Jung* ZIP 98, 677; *Kögel* BB 98, 1645; *Müther* GmbHHR 98, 1058; *Priester* DNotZ 98, 691; *Roth* in Dreher ua (Bayer-Stiftung) 99, 31; *Schaefer* ZNotP 98, 170; *Scheibe* BB 97, 1489; *K. Schmidt* NJW 98, 2167; *R. Schmitt* WiB 97, 1113; *Zimmer* ZIP 98, 2050; *J. W. Flume* DB 08, 2011; *Bartels* AcP 209 (09) 309. Zum RefE IntGesRecht *Clausnitzer* NZG 08, 321. International s § 17 Rn 48 ff.

#### [Begriff]

**17** (1) Die Firma eines Kaufmanns ist der Name, unter dem er seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt.

(2) Ein Kaufmann kann unter seiner Firma klagen und verklagt werden.

#### Übersicht

	Rn
1) Überblick, Begriff der Firma .....	1–9
A. Überblick über das Firmenrecht vor und nach dem HRefG 1998 .....	1
B. Begriff und Rechtsnatur der Firma (I) .....	4
C. Arten der Firma .....	6
D. Firmenrechtsgrundsätze .....	7
E. Mehrere Firmen, Firmeneinheit .....	8
2) Geschäftsbezeichnungen; Nichtkaufleute .....	10–15
A. Marken, geschäftliche Bezeichnungen und Bezeichnungen mit Namensfunktion .....	10
B. Nichtkaufleute .....	13
C. Kein Verbot firmenähnlicher Geschäftsbezeichnungen ..	14
3) Entstehung, Gebrauch, Änderung, Erlöschen und Übertragung der Firma .....	16–25
A. Entstehung .....	16
B. Gebrauch .....	17
C. Änderung .....	22



	Rn
D. Erlöschen .....	23
E. Übertragung .....	24
4) Registerverfahren; Firmenschutz .....	26–44
A. Registerverfahren .....	26
B. Firmenverletzungsformen .....	28
C. Firmenschutz .....	32
D. Schutzvoraussetzungen, insbesondere befugte Firmen- führung .....	35
E. Formen des Schutzes der Firma .....	38
F. Räumlicher und sachlicher Schutzbereich .....	44
5) Verfahrensrecht .....	45–47
A. Zivilprozess (II) .....	45
B. Zwangsvollstreckung .....	46
C. Insolvenzverfahren .....	47
6) Europäisches Firmenrecht, internationaler Verkehr .....	48–50
A. Anwendbares Recht .....	48
B. Die Firma der ausländischen Gesellschaft im Inland ....	49
C. Beteiligung an einer inländischen Gesellschaft .....	50

### 1) Überblick, Begriff der Firma

- 1 A. **Überblick über das Firmenrecht vor und nach dem HRefG 1998:**
  - a) **Überblick über §§ 17 ff:** Buch I Abschn 3 (§§ 17–37a, s Überschrift) handelt von der Firma des Kfm, regelt aber auch einige die Firma nicht oder nur am Rande berührende Fragen. § 17 definiert die Firma, § 18 enthält die allgemeinen Anforderungen an eine Firma (Kennzeichnungseignung, Unterscheidungskraft und insbesondere Irreführungsverbot), § 19 bestimmt, wie die Firma der Einzelkfte, OHG und KG zu bilden ist. § 20 betr AG, KGaA ist ersetzt durch §§ 4, 279 AktG. §§ 21, 22, 24 handeln von der Bedeutung der Namensänderung des Inhabers und des Übergangs oder anderer Änderungen der Inhaberschaft für die Firma. § 23 untersagt die separate Veräußerung des HdlGeschäfts und seiner Firma. §§ 25–28 handeln (zT auf Fortführung oder Änderung der Firma abhebend) von der Haftung für Geschäftsverbindlichkeiten bei Änderung der Inhaberschaft. §§ 29, 31–35 regeln Eintragungen (nicht nur der Firma) in das HdlReg und Hinterlegung von Unterschriften bei Gericht, § 30 schreibt Unterscheidbarkeit der Firmen am gleichen Ort vor, § 37 regelt die Maßnahmen gegen unzulässigen Firmengebrauch und § 37a betrifft die Angaben auf Geschäftsbriefen.
  - b) **Firmenrecht vor dem HRefG:** Das Firmenrecht war bis 1998 fast 100 Jahre im Wesentlichen unverändert geblieben und anerkanntermaßen veraltet. Das galt vor allem für die Firmenbildung und das Irreführungsverbot. So durften Einzelkfte und PersonenGes nur eine Personen-, keine Sach- oder gar Phantasiefirma führen (§§ 18 I, 19 I, II aF), und KapitalGes konnten (bzw sollten) zwar eine Sachfirma führen, aber keine Phantasiefirma (§ 4 I 1 AktG aF, § 4 I 1 GmbHG aF). Außerdem galt ein strenges Täuschungsverbot, auch was die Eintragung in das HdlReg anging. Ersteres führte zu Notlösungen wie Aufnahme von Zusätzen in die Firma außerhalb des Firmenkerns, Umgehungen und Ausweichen auf andere geschäftliche Bezeichnungen wie Firmenschlagworte und Marken. Inkonsistent war auch die unterschiedliche Strenge der Regeln über die Firmenneubildung und die Firmenfortführung. Letzteres hatte eine unübersichtliche, überstrenge Kasuistik an Rechtsprechung und eine Versteinerung des Firmenrechts zur Folge. Daran hatte, so RegE, auch die Gutachtertätigkeit der IHKn einen erheblichen Anteil.
  - c) **Firmenrecht nach dem HRefG:** Das HRefG 1998 hat neben der Modernisierung des KfmBegriffs als zweites zentrales Anliegen die Liberalisierung des Firmenrechts. Die Firmenbildung richtet sich nunmehr an den drei wesentli-