

Vielen Dank für Ihr Interesse an unseren juristischen Fachbüchern.

Auf den nachfolgenden Seiten finden Sie einen Auszug Ihres gewünschten JVP-Exemplars als Leseprobe.

Sie können die komplette Ausgabe jederzeit direkt „online“ unter **www.jvpegnitz.de**, per Fax oder Telefon bestellen.

Juristischer Verlag Pegnitz

Lohestraße 17

D - 91257 Pegnitz

Telefon: +49 - (0)9241 / 8091-0

Telefax: +49 - (0)9241 / 8091-21

E-Mail: info@jvpegnitz.de

Internet: <http://www.jvpegnitz.de>

Zwangsvollstreckung aus der Sicht des Handels-, Erb-, Betreuungs- und Minderjährigenrechts

**Diplom-Rechtspfleger (FH)
Uwe Wasserl**

**Zwangsvollstreckung aus der Sicht des
Handels-, Erb-, Betreuungs-, und
Minderjährigenrechts**

Rechtsstand: Februar 2020

Juristischer Verlag Pegnitz GmbH

Vorwort

Das vorliegende Lehrbuch gibt einen Überblick über die Grundlagen des *Handels-, Gesellschafts- und Firmenrechtes*. Im Anschluss an dieses Kapitel geht das Buch ebenso auf die Problematik der *Firmenvollstreckung* aus der Sicht des Gerichtsvollziehers ein. Auch Fragen aus dem Umwandlungsrecht nach dem Umwandlungsgesetz werden beantwortet.

Daneben habe ich noch die Probleme der Zwangsvollstreckung im Hinblick auf das *Erbrecht* sowie das *Betreuungs- und Minderjährigenrecht* aufgenommen.

Ich habe versucht, die wesentlichen Aussagen zu den oben genannten Rechtsgebieten zusammenzufassen. Da Rechtsgebiete wie Firmenvollstreckung oder Zwangsvollstreckung bei der Betreuung in der Literatur nur sehr „stiefmütterlich“ behandelt werden, war es für mich ein Anliegen, hierzu etwas darzustellen.

Zudem habe ich der englischen Limited ein Kapitel „gewidmet“, da diese seit 2003 immer häufiger als gewählte Rechtsform in der Praxis auftritt. Es bleibt abzuwarten, ob die deutsche Klein-GmbH (Unternehmergesellschaft), nunmehr der Limited Konkurrenz machen wird.

Die wesentlichen Neuerungen im Hinblick auf die Reform des GmbH-Rechts (MoMiG), seit 01.11.2008 in Kraft, wurden aufgenommen.

Mit der 3. Auflage sind die Änderungen verbunden, die das Gesetz zur Reform der Sachaufklärung mit sich gebracht haben. Zudem habe ich Anregungen von Lesern aufgenommen und im Buch verarbeitet. Schließlich gebe ich in einem eigenen Kapitel Hinweise auf die neue Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung (PartG mbB).

In der 4. und 5. Auflage habe ich redaktionelle Änderungen vorgenommen. Bei dem Thema Umwandlung von Gesellschaften wurde die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs aktualisiert. Der BGH hat die Frage entschieden, ob ein Vorsorgebevollmächtigter den nicht prozessfähigen Schuldner bei der Abgabe der Vermögensauskunft vertreten kann.

Das Buch wendet sich in erster Linie an die Gerichtsvollzieherbewerber. Es dürften sich jedoch auch für den in der Praxis tätigen Gerichtsvollzieher hilfreiche Hinweise für die Zwangsvollstreckung ergeben.

Anhand von vielen Übersichten und unzähligen Beispielsfällen wird Ihnen die doch recht schwierige Thematik leichter verständlich und nachvollziehbar.

Ich nehme stets gerne und dankbar Hinweise und Anregungen zur Verbesserung entgegen.

Pegnitz, im Februar 2020

Uwe Wasserl
Diplom-Rechtspfleger (FH)

Hauptamtliche Lehrkraft
an der Bayerischen Justizakademie Pegnitz

Inhaltsverzeichnis

1	Einführung in das Handels-, Firmen- und Gesellschaftsrecht.....	11
1.1	Begriffe und Einordnung des Handelsrechts	11
1.2	Kaufleute	13
1.2.1	Bedeutung der Kaufmannseigenschaft	13
1.2.1.1	Begriff	13
1.2.1.2	Handelsgeschäft	15
1.2.1.3	Handelskauf	17
1.3	Gerichtstandsvereinbarung	17
1.4	Kaufmann	18
1.4.1	Kaufmann nach § 1 (Istkaufmann)	18
1.4.2	Kaufmann nach § 2 (Kannkaufmann)	21
1.4.3	Kaufmann nach § 3 (Land- und Forstbetrieb)	22
1.4.4	Kaufmann nach § 6 (Formkaufmann)	24
1.4.5	Kaufmann nach § 5 (Scheinkaufmann kraft Eintragung)	25
2	Die Firma	31
2.1	Firmenkern – Zusatz – Arten	31
2.1.1	Begriff	31
2.1.2	Zwingende Grundsätze bei der Bildung der Firma	31
2.2	Firmenfortführung	34
2.2.1	Firmenfortführung bei Namensänderung	34
2.2.2	Firmenfortführung bei Erwerb eines Handelsgeschäftes	35
2.2.3	Firmenfortführung bei Änderung des Gesellschaftsbestandes	35
2.2.4	Haftung bei Firmenfortführung	37
2.2.5	Haftungsausschluss	40
2.2.6	Zwangsvollstreckung bei Firmenfortführung	43
3	Die Prokura.....	45
3.1	Begriff	45
3.2	Erteilung der Prokura	45
3.3	Umfang der Prokura	46
3.4	Arten der Prokura	49
3.5	Zeichnung der Prokuristen	50
3.6	Erlöschen der Prokura	51
3.7	Abgrenzung zur Handlungsvollmacht	52
4	Die Zweigniederlassung - Filiale	54
4.1	Begriff	54
4.2	Wesen	54
4.3	Firma	54
5	Das Handelsregister	55
5.1	Funktion – Publizität des Handelsregisters	55
5.1.1	Funktion des Handelsregisters	55
5.1.2	Publizität des Handelsregisters	56
5.2	Form des Handelsregisters	59
6	Unternehmensformen	60
6.1	Einzelkaufmann	60
6.1.1	Wesen	60
6.1.2	Firma	60
6.1.3	Gewahrsam	61
6.1.4	Zwangsvollstreckung für und gegen die Firma eines Einzelkaufmanns	61

6.2	Personengesellschaften	63
6.2.1	BGB-Gesellschaft	63
6.2.1.1	Wesen und Entstehung	63
6.2.1.2	Rechte und Pflichten der Gesellschafter / Gesellschaft	64
6.2.1.3	Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft	65
6.2.1.4	Haftung der Gesellschaft und der Gesellschafter	66
6.2.1.5	Zwangsvollstreckung im Hinblick auf die GbR	67
6.2.1.6	Beendigung einer GbR	68
6.2.2	Offene Handelsgesellschaft (OHG)	68
6.2.2.1	Wesen	69
6.2.2.2	Gründung	69
6.2.2.3	Firma	69
6.2.2.4	Eigentums- und Besitzverhältnisse mit Gewahrsam bei der OHG	70
6.2.2.5	Geschäftsführung (Innenverhältnis der Gesellschafter)	70
6.2.2.6	Vertretung der OHG (Rechtsbeziehungen zu Dritten) ...	72
6.2.2.7	Haftung	73
6.2.2.8	Auflösung und Liquidation	74
6.2.2.9	Zwangsvollstreckung in das Gesellschaftsvermögen einer OHG	75
6.2.3	Kommanditgesellschaft (KG)	75
6.2.3.1	Wesen	75
6.2.3.2	Gründung	76
6.2.3.3	Firma	77
6.2.3.4	Eigentums- und Besitzverhältnisse mit Gewahrsam	77
6.2.3.5	Vertretung/Geschäftsführung	78
6.2.3.6	Haftung	80
6.2.3.7	Auflösung und Liquidation der KG	82
6.2.3.8	Zwangsvollstreckung gegen die Kommanditgesell- schaft	82
6.2.4	Sonderform: GmbH & Co KG	83
6.2.5	Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV)	84
6.2.5.1	Begriff und Zweck	84
6.2.5.2	Gründung	85
6.2.5.3	Organe der EWIV	85
6.2.5.4	Firma	85
6.2.5.5	Vertretung	85
6.2.5.6	Haftung	85
6.2.6	Stille Gesellschaft	86
6.2.6.1	Wesen	86
6.2.6.2	Gründung	86
6.2.6.3	Geschäftsführung	87
6.2.6.4	Haftung	87
6.2.6.5	Auflösung	87
6.2.7	Partnerschaftsgesellschaft	87
6.2.7.1	Wesen	88
6.2.7.2	Gewahrsam bei der Partnerschaftsgesellschaft	89
6.2.7.3	Name	89
6.2.7.4	Gründung der Partnerschaftsgesellschaft	90
6.2.7.5	Vertretung	90
6.2.7.6	Haftung	91

6.2.7.7	Ausscheiden eines Partners	92
6.2.7.8	Auflösung und Liquidation der Partnerschaft	92
6.2.7.9	Zwangsvollstreckung gegen Partnerschaftsgesellschaft	93
6.2.7.10	Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufs- haftung (PartG mbB).....	94
6.3	Kapitalgesellschaften	96
6.3.1	Der Verein	96
6.3.1.1	Begriff	96
6.3.1.2	Gewahrsamsausübung beim Verein	96
6.3.1.3	Arten der Vereine	97
6.3.1.4	Gründung	97
6.3.1.5	Vorstand.....	98
6.3.1.6	Mitgliederversammlung	98
6.3.1.7	Mitgliedschaft	99
6.3.1.8	Ende der Rechtsfähigkeit.....	99
6.3.1.9	Zwangsvollstreckung in das Vermögen des nichtrechtsfähigen Vereins.....	100
6.3.2	Die Aktiengesellschaft.....	101
6.3.2.1	Wesen.....	101
6.3.2.2	Das Kapital und die Aktie.....	101
6.3.2.3	Firma.....	103
6.3.2.4	Organe der Aktiengesellschaft.....	105
6.3.2.5	Die Gründung einer Aktiengesellschaft.....	109
6.3.2.6	Haftung	111
6.3.2.7	Auflösung und Abwicklung der Aktiengesellschaft.....	112
6.3.2.8	Zwangsvollstreckung bei der Aktiengesellschaft.....	113
6.3.3	Kommanditgesellschaft auf Aktien (KGaA)	115
6.3.3.1	Wesen.....	115
6.3.3.2	Firma.....	115
6.3.3.3	Vertretung	116
6.3.4	Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH).....	116
6.3.4.1	Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG).....	116
6.3.4.2	Wesen.....	122
6.3.4.3	Gründung	123
6.3.4.4	Gewahrsam bei der GmbH	124
6.3.4.5	Firma und Sitz.....	124
6.3.4.6	Kapital der GmbH	124
6.3.4.7	Organe der GmbH	126
6.3.4.8	Haftung	129
6.3.4.9	Auflösung und Liquidation.....	132
6.3.4.10	Zwangsvollstreckung bei der GmbH	132
6.3.5	Die Englische Limited („Private company limited by shares“)	133
6.3.5.1	Herkunft und Stellung der Limited.....	133
6.3.5.2	Gründung einer englischen Limited	133
6.3.5.3	Anmeldung der Limited zum englischen Register.....	134
6.3.5.4	Eintragung der Limited als Zweigniederlassung im deutschen Handelsregister	134
6.3.5.5	Firma der Limited	136
6.3.5.6	Das Kapital.....	136
6.3.5.7	Vertretung der Limited	136

6.3.5.8	Haftung	137
6.3.5.9	Gerichtsstand der Limited	138
6.3.6	Die Genossenschaft	139
6.3.6.1	Übersicht und Entstehungsgeschichte	139
6.3.6.2	Wesen der Genossenschaft	139
6.3.6.3	Gewahrsam bei der Genossenschaft	140
6.3.6.4	Firma	140
6.3.6.5	Gründung der Genossenschaft	141
6.3.6.6	Organe der Genossenschaft	142
6.3.6.7	Erwerb der Mitgliedschaft	145
6.3.6.8	Erlöschen der Mitgliedschaft	145
6.3.6.9	Haftung	146
6.3.6.10	Zwangsvollstreckung in den Genossenschaftsanteil ...	147
6.3.6.11	Auflösung der Genossenschaft	148
6.3.7	Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit (VVaG)	149
7	Übersicht über die Gesellschaftsformen	150
8	Zwangsvollstreckung gegen Einzelkaufmann und Handelsgesellschaften	152
8.1	Einführung	152
8.2	Gewahrsam im Allgemeinen	153
8.2.1	Alleingewahrsam des Schuldners	153
8.2.2	Mitgewahrsam, Gewahrsam Dritter	155
8.3	Gewahrsamsfragen beim Einzelkaufmann sowie bei Personen- und Kapitalgesellschaften	159
8.3.1	Gewahrsam beim Einzelkaufmann	159
8.3.2	Gewahrsam bei den Personengesellschaften	162
8.3.2.1	BGB-Gesellschaft	162
8.3.2.2	Offene Handelsgesellschaft (OHG)	162
8.3.2.3	Kommanditgesellschaft (KG)	163
8.3.2.4	GmbH & Co KG	164
8.3.3	Gewahrsam bei den Kapitalgesellschaften	164
8.3.3.1	Der rechtsfähige und nichtrechtsfähige Verein	164
8.3.3.2	Aktiengesellschaft (AG)	166
8.3.3.3	Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)	166
8.4	Zwangsvollstreckung gegen den Einzelkaufmann	167
8.4.1	Bezeichnung im Vollstreckungstitel	167
8.4.2	Vollstreckung in das Privat- und/oder Geschäftsvermögen	169
8.4.3	Pfändungsschutz	169
8.5	Zwangsvollstreckung in das Vermögen der BGB-Gesellschaft	170
8.5.1	Titel gegen die Gesellschaft	170
8.5.2	Titel gegen die Gesellschafter	170
8.5.3	Zwangsvollstreckung bei Gesellschafterwechsel und Umwandlung der Gesellschaftsform	171
8.5.4	Pfändungsschutz	172
8.6	Zwangsvollstreckung in das Vermögen einer OHG	173
8.6.1	Titel gegen die OHG	175
8.6.2	Titel gegen Gesellschafter	175
8.6.3	Zwangsvollstreckung bei Änderung im Gesellschafterbestand oder der Gesellschaftsform	176
8.7	Zwangsvollstreckung in das Vermögen einer Kommanditgesellschaft ...	181
8.8	Zwangsvollstreckung in das Vermögen einer GmbH & Co KG	181

8.9	Zwangsvollstreckung bei der Partnerschaftsgesellschaft	182
8.9.1	Titel gegen die Partnerschaft	182
8.9.2	Pfändungsschutz	183
8.10	Zwangsvollstreckung gegen den Verein	183
8.10.1	Zwangsvollstreckung gegen den rechtsfähigen Verein	183
8.10.2	Zwangsvollstreckung gegen den nicht rechtsfähigen Verein	184
8.11	Zwangsvollstreckung gegen die GmbH	185
8.11.1	Allgemeines	185
8.11.2	Zwangsvollstreckung gegen die „werdende GmbH“	188
8.11.3	Zwangsvollstreckung gegen die GmbH	190
8.12	Zwangsvollstreckung gegen die Aktiengesellschaft	194
8.13	Zwangsvollstreckung gegen die Genossenschaft	194
8.13.1	Titel gegen die Genossenschaft	194
8.13.2	Geschäftsanteil in der Zwangsvollstreckung	195
9	Rechtsnachfolge nach dem Umwandlungsgesetz	196
9.1	Schematische Darstellung der Umwandlungsarten nach dem UmwG	198
9.1.1	Arten der Umwandlung, § 1 UmwG	198
9.1.2	Verschmelzung, § 2 UmwG	198
9.1.3	Spaltung, § 123 UmwG	201
9.1.4	Vermögensübertragung, § 174 UmwG	204
9.1.5	Formwechsel, § 190 UmwG	207
10	Grundbegriffe des Erbrechts	211
10.1	Das Erbrecht	211
10.2	Der Erbfall	213
10.3	Die Erbschaft	213
10.4	Der Erblasser	214
10.5	Der Erbe	214
11	Leitprinzipien des Erbrechts	215
11.1	Die Gesamtrechtsnachfolge	215
11.2	Privaterbrecht und Privatautonomie	216
11.3	Familienerbfolge	217
11.4	Haftung für Nachlassverbindlichkeiten	217
12	Zwangsvollstreckung beim Erbfall	218
12.1	Zwangsvollstreckung zu Lebzeiten des Erblassers	218
12.2	Zwangsvollstreckung vor Annahme der Erbschaft	223
12.3	Zwangsvollstreckung nach Annahme der Erbschaft	225
12.4	Zwangsvollstreckung bei Miterbengemeinschaft	226
12.5	Zwangsvollstreckung bei Testamentsvollstreckung	227
12.6	Zwangsvollstreckung bei Nachlassverwaltung	228
12.7	Zwangsvollstreckung bei Vor- und Nacherbschaft	229
13	Einführung in das Betreuungsrecht	235
14	Voraussetzungen einer Betreuung, § 1896 BGB	236
14.1	Voraussetzungen im Überblick	236
14.1.1	Volljährigkeit	236
14.1.2	Krankheiten oder Behinderungen i.S.d. § 1896 I Satz 1 BGB	236
14.1.3	Unfähigkeit, Angelegenheiten ganz oder teilweise zu besorgen ..	237
14.1.4	Anregung oder Antrag	237
14.1.5	Erforderlichkeit und Subsidiarität der Betreuung, § 1896 II BGB ..	237
15	Gerichtliches Verfahren	238
15.1	Vorläufige Betreuung	239
15.2	Einheitsentscheidung	239

15.3 Auswahl des Betreuers.....	240
15.4 Eignung des Betreuers	241
15.5 Rechtliche Stellung des Betreuers.....	242
16 Geschäftsfähigkeit/- Unfähigkeit, Einwilligungsvorbehalt.....	242
16.1 Geschäftsfähigkeit/Geschäftsunfähigkeit.....	242
16.2 Einwilligungsvorbehalt, § 1903 BGB.....	244
17 Betreuung aus der Sicht der Zwangsvollstreckung	246
17.1 Betreuung ergibt sich aus dem Vollstreckungstitel	246
17.1.1 Zustellung an Betreuten oder Betreuer	247
17.1.2 Zwangsvollstreckungshandlungen	248
17.1.3 Voraussetzungen der Vermögensauskunft liegen vor	250
17.2 Betreuung ergibt sich <i>nicht</i> aus dem Vollstreckungstitel.....	254
17.3 Keine Betreuung, aber Zweifel an der Prozessfähigkeit.....	259
18 Zustellung an und Vollstreckung gegen einen Minderjährigen.....	263
18.1 Gleichlauf von Prozess- und Geschäftsfähigkeit	263
18.1.1 Geschäftsunfähigkeit	263
18.1.2 Beschränkte Geschäftsfähigkeit	263
18.1.3 Partielle Geschäftsfähigkeit	264
18.2 Die gesetzliche Vertretung	265
18.3 Zwangsvollstreckung gegen Minderjährige	266
18.3.1 Zustellung und Vollstreckungshandlungen	266
18.3.2 Gewahrsam des Minderjährigen	270

2 Die Firma

§ 17 HGB (Begriff):

(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.“

2.1 Firmenkern – Zusatz – Arten

2.1.1 Begriff

Im alltäglichen Sprachgebrauch verstehen wir unter dem Begriff „Firma“ das Unternehmen (auch das Gebäude) oder das Geschäft („Ich gehe heute wieder in die Firma“).

Im Handelsrecht ist die **Firma lediglich der Name**, unter dem der Kaufmann seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt, § 17 I. Es ist daher zu unterscheiden zwischen dem Namen des Unternehmens (= Firma) und dem Unternehmen des Kaufmanns als solches.

Beispiel:

Der Einzelkaufmann Hubert Müller betreibt ein Sportgeschäft unter dem Namen „Müller Sportladen e.K.“.

Die Firma (= Name) des Geschäftes nach § 17 I HGB lautet daher “Müller Sportladen e.K.“.

2.1.2 **Zwingende Grundsätze bei der Bildung der Firma**

Nach der in Kraft getretenen Handelsrechtsreform 1998 gilt bei der Auswahl der Firma das Prinzip der **Firmengestaltungsfreiheit**. Es sind daher eine Vielzahl von Firmenbezeichnungen möglich (Einschränkungen §§ 18 ff.). Man kann grundsätzlich wie folgt unterscheiden:

- **Sachfirma:** Bezugnahme auf den Geschäftsgegenstand (z.B. Milch GmbH)
- **Personalfirma:** Heranziehen des Familiennamens (z.B. Herbert Hubert e.K.)

- **Fantasiefirma:** Frei erdachte Firmenbezeichnung (z.B. Franus AG)
- **Mischfirma:** Kombination obiger Firmenbezeichnungen (z.B. Franus Mikrochip AG).

Von der Firma als Handelsname sind andere Arten von Unternehmensbezeichnungen zu unterscheiden. Hierzu gehören im Wesentlichen:

- **Kurzbezeichnungen** (VW, BMW) kennzeichnen entweder als Abkürzung einer Firma den Unternehmensträger bzw. das Unternehmen insgesamt oder als Abkürzung einer Geschäftsbezeichnung ein Geschäftslokal
- **Geschäfts- bzw. Etablissementsbezeichnungen**, die das Unternehmen bzw. das Geschäftslokal, nicht aber den Unternehmensträger benennen (z.B. Löwen-Apotheke, Gasthof zum schwarzen Hirsch)
- **Markenbezeichnungen** (z.B. Aspirin) kennzeichnen einzelne Warenprodukte oder Dienstleistungen des Unternehmens.

§ 18 HGB (Firma des Kaufmanns):

(1)“Die Firma muss zur Kennzeichnung des Kaufmanns geeignet sein und Unterscheidungskraft besitzen.“

(2)“Die Firma darf keine Angaben enthalten, die geeignet sind, über geschäftliche Verhältnisse, die für die angesprochenen Verkehrskreise wesentlich sind, irreführen. Im Verfahren vor dem Registergericht wird die Eignung zur Irreführung nur berücksichtigt, wenn sie ersichtlich ist.“

Nach § 18 I kommt es sowohl bei Einzelkaufleuten als auch bei Handelsgesellschaften darauf an, dass die Firma zur **Kennzeichnung des Kaufmanns** geeignet ist und **Unterscheidungskraft zu anderen Firmen** besitzt. Sie muss sich des Weiteren von allen an demselben Ort oder in derselben Gemeinde bereits bestehenden und in das Handelsregister eingetragenen Firmen **deutlich unterscheiden (Firmenausschließlichkeit)**, §§ 30 I, II. Daneben darf die Firma keine Angaben enthalten, die geeignet sind, über gesellschaftliche Verhältnisse, die für den angesprochenen Rechtsverkehr wesentlich sind, irre zu führen (= **Firmenwahrheit**), § 18 II Satz 1.

Beispiel 1:

Das Speditionsunternehmen Müller firmiert unter dem Namen „Müller Spedition Internationale“. Die Transporte werden innerhalb Deutschlands ausgeführt. Liegt eine Irreführung i.S.d. § 18 II Satz 1 vor?

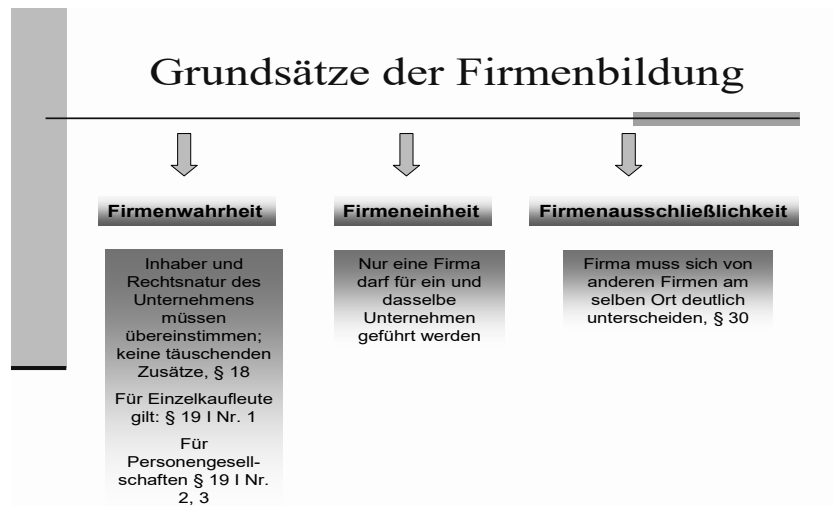
Hier wird durch den Zusatz „Internationale“ über den Umfang des Geschäftes getäuscht. Aus objektiver Sicht wird man mit dem Firmennamen „Müller Spedition Internationale“ Transporte auch ins Ausland verbinden. Da das Unternehmen jedoch nur im Inland tätig ist, ist der Zusatz „Internationale“ geeignet, über den Umfang der Geschäfte irre zu führen.

Beispiel 2:

Eine KG firmiert unter „H. Hofmann Hausbau KG“. Bei dem in der Firma der KG enthaltenen Namen handelt es sich um die Person des Kommanditisten. Irreführung?

Das OLG Saarbrücken hatte über die Frage zu entscheiden, ob eine Kommanditgesellschaft in der Firma des Unternehmens den (alleinigen) Namen eines Kommanditisten enthalten darf (NJW-Spezial 2006, S. 367). Die Frage ist umstritten, da eine Irreführung i.S.d. § 18 II HGB gesehen wird im Hinblick auf die Haftungsverhältnisse. Benanntes Gericht hat sich für die Zulässigkeit der Aufnahme des Namens eines Kommanditisten entschieden und keine Irreführung gemäß § 18 II HGB gesehen.

Nach § 19 I ist jedoch allen Firmen gemeinsam, dass die Rechtsform andeutende Zusätze erforderlich ist, wie z.B. bei Einzelkaufleuten gemäß § 19 I Nr. 1 die Bezeichnung „eingetragener Kaufmann/eingetragene Kauffrau“ oder eine allgemein verständliche Abkürzung dieser Bezeichnungen wie „e.K./e.Kfr.“. Personengesellschaften wie die Offene Handelsgesellschaft oder die Kommanditgesellschaft müssen die jeweilige genaue Gesellschaftsbezeichnung oder die entsprechende allgemein verständliche Abkürzung wie „OHG“ oder „KG“ tragen (§ 19 I Nr. 2 und 3). Gleiches gilt für die Kapitalgesellschaften wie die Aktiengesellschaft (= AG), §§ 4, 279 AktG oder die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (= GmbH), §§ 3, 4 GmbHG.



2.2 Firmenfortführung

Unter bestimmten Voraussetzungen darf eine Firma nach dem Grundsatz der **Firmenbeständigkeit** auch dann fortgeführt werden, auch wenn vorgenannte Grundsätze (Firmenwahrheit, Firmenausschließlichkeit) dann mit der fortgeführten Firma kollidieren.

Die Firma kann unter den nachfolgenden Voraussetzungen fortgeführt werden:

2.2.1 Firmenfortführung bei Namensänderung

Die Firma kann fortgeführt werden, wenn sich der Name des Einzelkaufmanns oder der in der Firma enthaltene Name eines Gesellschafters ändert, § 21. Dies kommt v.a. bei einer Eheschließung vor.

Beispiel 1:

Der Händler „Hermann Maier e.K.“ heiratet und nimmt den Nachnamen seiner Ehefrau Gruber an. Der Händler kann (trotz Irreführung) seine Firma beibehalten. Der in der Firma enthaltene Firmenwert bleibt dadurch erhalten.

Beispiel 2:

Der Getränkehandel „Hubert Getränkehandel e.K.“ wird von einer GmbH fortgeführt. Der den Einzelkaufmann kennzeichnende Zusatz „e.K.“ muss wegfallen und der Zusatz „GmbH“ neu hinzugefügt werden, so dass die neue Firmenbezeichnung „Hubert Getränkehandel GmbH“ lauten muss.

2.2.2 Firmenfortführung bei Erwerb eines Handelsgeschäftes

Die Fortführung des bisherigen Firmennamens ist auch beim Erwerb eines Handelsgeschäftes möglich. Voraussetzung ist jedoch, dass der bisherige Inhaber oder seine

Erben in die Firmenfortführung **ausdrücklich einwilligen**, § 22. In solchen Fällen spricht man von einer sog. **derivativen (= abgeleitete) Firma**.

Der Firmenerwerber hat dann die Möglichkeit, die Firma mit oder ohne Beifügung eines des Nachfolgeverhältnisses andeutenden Zusatz fortzuführen.

Beispiel:

Der Einzelkaufmann Huber betreibt unter dem Namen „Sportgeschäft Huber e.K.“ einen Sportladen. Er veräußert das Geschäft an Meier. Sofern der bisherige Firmeninhaber zustimmt, kann die Firma wie folgt fortgeführt werden:

- Sportgeschäft Huber e.K.
- Sportgeschäft Huber e.K., Inhaber Hermann Meier
- Sportgeschäft Huber, Nachfolger e.K.
- Sportgeschäft Hermann Meier, ehemals Huber e.K.

2.2.3 Firmenfortführung bei Änderung des Gesellschaftsbestandes

Die Firma kann des Weiteren fortgeführt werden, wenn ein Einzelkaufmann einen Gesellschafter aufnimmt oder in eine Handelsgesellschaft ein neuer Gesellschafter eintritt oder ausscheidet, § 24 I. Im letzt genannten Fall bedarf es jedoch beim Ausscheiden eines Gesellschafters, dessen Namen in der Firma enthalten ist, zur Firmenfortführung einer **ausdrücklichen Ein-**

willigung des (ausscheidenden) Gesellschafters bzw. seiner Erben, § 24 II.

Beispiel 1:

Der Einzelhändler „Hermann Meier e.K.“ nimmt Hubert Müller in sein Geschäft auf und gründet eine OHG. Die OHG kann unter der Firma des Einzelkaufmanns fortgeführt werden, muss jedoch zur Rechtssicherheit den Zusatz „OHG“ aufnehmen. Die Firmierung könnte lauten: „Hermann Meier OHG“.

Beispiel 2:

Die OHG „Müller & Meier OHG“ wird von dem Einzelkaufmann Hermann Meier übernommen. Um den Rechtsverkehr nicht über die Haftungsverhältnisse des Unternehmens zu täuschen, kann der Einzelhändler zwar den Firmennamen weiterführen, jedoch unter der Voraussetzung, dass ein Nachfolgevermerk angebracht wird.

Die Firma könnte dann wie folgt lauten: „Müller & Meier, Inhaber Hermann Meier e.K.“

Beispiel 3:

Die OHG „Autohaus Huber u. Co OHG“ nimmt einen Kommanditisten in die Gesellschaft auf. Da der Kommanditist nicht persönlich haftet, kann der Name der Firma zwar fortgeführt werden, jedoch muss der Zusatz „KG“ hinzukommen. Die Firma könnte demnach lauten: „Autohaus Huber u. Co KG“

Beispiel 4:

Aus der KG „Getränkemarkt Walter KG“ scheidet der einzig persönlich haftende Gesellschafter Hermann Walter aus. Gleichzeitig tritt die GmbH „Getränkemarkt Seidel GmbH“ als persönlich haftender Gesellschafter in die KG ein. Die Firma kann mit Einwilligung von Hermann Walter fortgeführt werden. Die Firmierung kann dann lauten: „Getränkemarkt Walter GmbH & Co KG“.



2.2.4 Haftung bei Firmenfortführung

Bei einem Wechsel des Firmeninhabers auftretende haftungsrechtliche Probleme werden in den §§ 25-28 geregelt.

Wer ein Handelsgeschäft **erwirbt** oder die bisherige Firma mit oder ohne Beifügung einen das Nachfolgeverhältnis andeutenden Zusatz **fortführt**, haftet für alle im Betrieb des Geschäfts begründeten Verbindlichkeiten, § 25 I.

Für die Haftung des Erwerbers kommt es nicht darauf an, ob die Firma und der Geschäftsbetrieb unverändert übernommen werden. Es reicht aus, wenn der seinen Schwerpunkt bildende wesentliche Kern des Geschäftsbetriebes und der Firma fortgeführt wird. Entscheidend ist jedoch, dass ein kaufmännisches Handelsgeschäft übernommen wird und nicht nur irgendein Gewerbebetrieb.

Erwerber und Veräußerer des Handelsgeschäftes müssen Kaufmänner sein oder auch wie Kaufleute behandelt werden (§ 5). Außer dem Erwerber haftet jedoch auch noch der frühere Inhaber bis zum Ablauf der 5-jährigen Verjährungsfrist des § 26 für die vor der Veräußerung herrührenden Verbindlichkeiten.

Nach § 25 I haftet jedoch nicht nur der Erwerber, sondern daneben auch noch der frühere Inhaber. Erwerber und Veräußerer haften als **Gesamt-**

schuldner gemäß § 421 BGB. Der frühere Inhaber kann demnach nicht sagen: „Geschäft veräußert, keine Haftung mehr“.

Merke:

§ 25 HGB ist für sich gesehen keine eigenständige Anspruchsgrundlage. Sie erweitert nur die Haftung auf den Erwerber. Anspruchsgrundlage sind z.B. bei einer Forderung aus einem Kaufvertrag die §§ 433 BGB i.V.m. §§ 25 I HGB, 421 BGB.

Die gesamtschuldnerische Haftung des früheren Inhabers erfährt jedoch durch § 26 I eine gewisse Beschränkung. Die Haftung für Geschäftsverbindlichkeiten ist nämlich dann ausgeschlossen, wenn seit der Firmenübergabe fünf Jahre vergangen sind.

Die gleichen Haftungsgrundsätze gelten auch dann, wenn in das Geschäft eines Einzelkaufmannes jemand als persönlich haftender Gesellschafter oder als Kommanditist eintritt, § 28 I. Die dadurch entstehende Personengesellschaft (OHG, KG) haftet für alle im Betrieb des Geschäftes begründeten Schulden des früheren Inhabers.

Neben der Gesellschaft haftet auch der neu eintretende Gesellschafter gemäß §§ 128, 171 ff.

Auch der Erbe, der die Firma des Erblassers fortführt, haftet für die im Geschäftsbetrieb begründeten Verbindlichkeiten, §§ 27 I 25 I.

Beispiel 1:

Der Einzelkaufmann Adolf Anfang betreibt das Schuhgeschäft „Anfang Schuhhaus e.K. Er veräußert das Geschäft an seinen Schwager Benedikt Bauer mit dem Recht der Firmenfortführung zum 01.10.2003. Am 15.06.2003 bestellte Adolf bei seinem Lieferanten „Bredel Schuhe GmbH“ Schuhe im Wert von 25.000,- €. Die Rechnung hat er bis heute nicht bezahlt.

Wer haftet für die Verbindlichkeiten in Höhe von 25.000,- €?

Lösung:

Der Erwerber Benedikt Bauer haftet gemäß § 25 I Satz 1 HGB für die bei Firmenübernahme bestehenden Verbindlichkeiten in Höhe von 25.000,- €. Auch der Veräußerer Adolf Anfang haftet gemäß § 26 I Satz 1 HGB fünf Jahre für die vor der Veräußerung herrührenden Verbindlichkeiten. Der Gläubiger „Bredel Schuhe GmbH“ kann sich sowohl an Benedikt Bauer als auch an Adolf Anfang wenden, da diese als Gesamtschuldner haften, § 421 BGB.

Beispiel 2:

Benedikt Bauer führt das Handelsgeschäft unter der Firma „Anfang Schuhhaus, Nachfolger Benedikt Bauer, e.K.“ fort. Er beschließt, seine Ehefrau Maria Mager als persönlich haftende Gesellschafterin in sein Geschäft aufzunehmen.

- a) Muss die Firma nach Eintritt der Maria Mager geändert werden?
- b) Wer haftet für die Verbindlichkeiten in Höhe von 25.000,- €?

Lösung zu a):

Durch den Eintritt der Maria Mager in das Handelsgeschäft ihres Mannes entsteht eine OHG (§ 105 HGB). Die Firma kann gemäß § 24 I 1. Alt HGB unverändert fortgeführt werden. Der Zusatz „e.K.“ ist jedoch durch den Zusatz „OHG“ zu ersetzen, § 19 I Nr. 2 HGB.

Die Firmierung könnte nunmehr lauten: „Anfang Schuhhaus“, Nachfolger Benedikt Bauer, OHG“

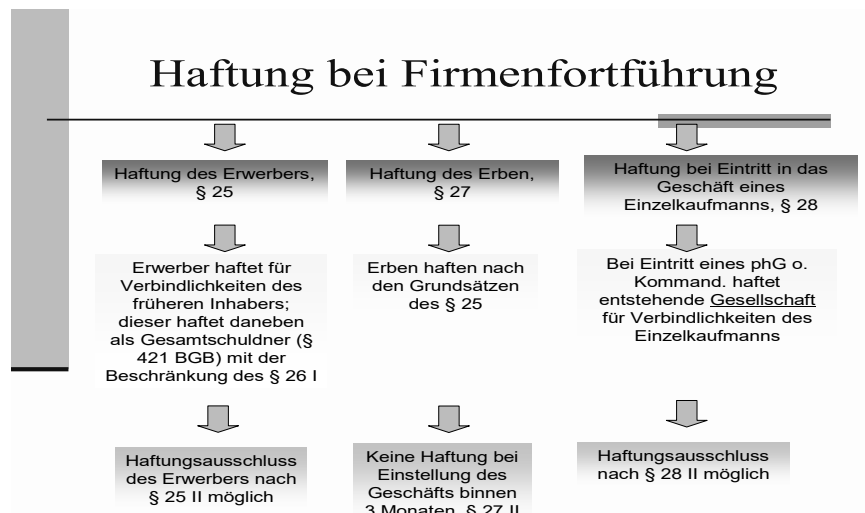
Lösung zu b):

Der Gesellschafter Benedikt Bauer sowie seine Ehefrau Maria Mager haften als Gesamtschuldner für die Verbindlichkeiten gemäß § 128 HGB, § 421 BGB.

Die OHG haftet mit ihrem Gesellschaftsvermögen gemäß § 28 I Satz 1 für die zur Zeit des Eintritts der persönlich haftenden Gesellschafterin bestehenden Verbindlichkeiten.

2.2.5 Haftungsausschluss

Die Haftung des Erwerbers, des Erben und des eintretenden Gesellschafters kann jedoch auch ausgeschlossen werden, §§ 25 II, 27 I, 28 II. Der Haftungsausschluss ist allerdings nur dann wirksam (=Außenwirkung), wenn die Handelsregistereintragung und die entsprechende öffentliche Bekanntmachung in kürzester Zeit nach Geschäftsübernahme bzw. Gesellschaftereintritt erfolgen oder nur von dem Erwerber oder dem Veräußerer bzw. von einem Gesellschafter dem Dritten mitgeteilt worden ist.



Zum besseren Verständnis gibt *nachfolgende Übersicht* nochmals die wesentlichen *Merkmale bei der Firmenbildung und der Firmenfortführung* wieder:

Firma	Die Firma bezeichnet den <i>Namen des Kaufmanns</i> , unter dem er seine Geschäfte bereibt und die Unterschrift abgibt, § 17 I. Der Kaufmann kann unter seiner Firma klagen und verklagt werden, § 17 II
Grundsätze der Firmenbildung	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Firmenwahrheit</i>: Die Angaben über den Inhaber und die Rechtsnatur des Unternehmens müssen übereinstimmen; es dürfen keine täuschenden Zusätze vorliegen (§ 18 = Kennzeichnungseignung und Unterscheidungskraft). Für Einzelkaufleute gilt § 19 I Nr. 1, für Personengesellschaften gilt § 19 I Nr. 2 und 3 • <i>Firmeneinheit</i>: Grundsätzlich darf nur eine Firma für ein und dasselbe Unternehmen geführt werden • <i>Firmenausschließlichkeit</i>: Die Firma muss von anderen Firmen am selben Ort unterscheidbar sein, § 30
Firmenfortführung bei Namensänderung	Die Firma kann fortgeführt werden, wenn sich der Name des Einzelkaufmanns oder der in der Firma enthaltene Name eines Gesellschafters ändert, § 21. (Bsp: Eheschließung).
Firmenfortführung bei Inhaberwechsel	<ul style="list-style-type: none"> • Neuer Inhaber eines Handelsgeschäftes kann Firma mit oder ohne Nachfolgezusatz fortführen, wenn Einwilligung des früheren Inhabers vorliegt, § 22 I.

	<ul style="list-style-type: none">• <i>Haftung des Erwerbes</i> bei Firmenfortführung, § 25: Der Erwerber haftet für Verbindlichkeiten des früheren Inhabers, unabhängig von Nachfolgesatz, § 25 I Satz 1. Der frühere Inhaber haftet für Verbindlichkeiten 5 Jahre lang, § 26 I. Haftungsausschluss gegenüber Dritten möglich, wenn dieser unverzüglich bekannt gemacht wird, § 25 II.• <i>Haftung der Erben</i> bei Firmenfortführung, § 27 Hinsichtlich der Haftung der Erben gilt § 25 entsprechend. Der Erbe hat allerdings drei Monate Zeit, sich zu überlegen, ob er Erbschaft annimmt oder das Geschäft einstellt, § 27 II.
Firmenfortführung bei Gesellschafterwechsel	<ul style="list-style-type: none">• Die Firma kann fortgeführt werden, wenn ein Einzelkaufmann einen Gesellschafter aufnimmt oder in eine Handelsgesellschaft ein neuer Gesellschafter eintritt oder ausscheidet, § 24 I. Im letzt genannten Fall bedarf es jedoch beim Ausscheiden eines Gesellschafters, dessen Namen in der Firma enthalten ist, zur Firmenfortführung einer ausdrücklichen Einwilligung des (ausscheidenden) Gesellschafters bzw. seiner Erben, § 24 II.• Die gleichen Haftungsgrundsätze gelten auch dann, wenn in das Geschäft eines Einzelkaufmannes jemand als persönlich haftender Gesellschafter oder als Kommanditist eintritt, § 28 I. Die dadurch entstehende Personengesellschaft (OHG, KG) haftet für

	alle im Betrieb des Geschäftes begründeten Schulden des früheren Inhabers. Neben der Gesellschaft haftet auch der neu eintretende Gesellschafter gemäß §§ 128, 171
--	--

2.2.6 Zwangsvollstreckung bei Firmenfortführung

Wir haben gehört, dass Firmen aus den unterschiedlichsten Gründen (Namensänderung, Erwerb durch Dritten, Gesellschafterwechsel, §§ 21-24 HGB) fortgeführt werden können.

Es kann nunmehr im Rahmen der Zwangsvollstreckung passieren, dass ein Vollstreckungstitel dem **Gerichtsvollzieher** gegen eine Firma (=Name des Unternehmens) vorgelegt wird, die so nicht mehr existent ist. Es hat sich also die **Identität der Firma nach Urteil geändert**. Die Frage wird sein, ob gegen eine Nachfolgefirma die Zwangsvollstreckung betrieben werden kann oder ob eine **Rechtsnachfolge** vorliegt, die dann zu einer Rechtsnachfolgeklausel (Titelumschreibung) führen muss.

Merke:

Grundsätzlich kann man sagen: sofern sich die **Identität der Firma** nicht geändert hat, kann aus einem vorliegenden Titel vollstreckt werden, liegt jedoch zwischen Titel und Vollstreckung eine **Rechtsnachfolge** vor, muss eine entsprechende Nachfolgeklausel (§ 727 ZPO) erteilt werden.

Fraglich wird also sein, wann Firmenidentität oder Rechtsnachfolge vorliegt.

Der BGH hat in verschiedenen Entscheidungen die Prüfungspflicht des jeweiligen Vollstreckungsorgans hinterfragt und unter anderem wie folgt entschieden:

- Die bloße Änderung des Namens oder der Firma einer Partei steht der Vollstreckung eines Titels dann nicht entgegen, wenn der Gläubiger die Personenidentität dem zuständigen Vollstreckungsorgan durch entsprechende Urkunden zweifelsfrei nachweist.
- Dass die Namensänderung bzw. Umfirmierung einer Partei in der Vollstreckungsklausel nicht vermerkt ("beigeschrieben") wird, führt lediglich dazu, dass das zuständige Vollstreckungsorgan, das zu eigenen Ermittlungen hinsichtlich der Parteidentität zwar berechtigt,

nicht aber verpflichtet ist, die Durchführung der Vollstreckung mit der Begründung verweigern kann, diese Identität lasse sich nicht zweifelsfrei feststellen (s. BGH, Urteil vom 21. Juli 2011, I ZB 93/10; BGH, Urteil vom 17. Mai 2017, VII ZB 64/16))

Beispiel:

Ilse Ittis betreibt einen Pelzwarenhandel unter dem Namen „Ilse Ittis Pelzwaren, e.Kfr.“. Nach reiflicher Überlegung heiratet sie am 22.02.2002 Norbert Nerz und heißt nunmehr Ilse Nerz. Sie führt jedoch den Namen ihrer Firma fort. Der Gläubiger G hat einen vollstreckbaren Titel gegen die Firma der Ilse Ittis wegen einer Geldforderung aus dem Jahr 2001 erlangt. Am 01.03.2002 beauftragt nunmehr der Gläubiger den Gerichtsvollzieher mit der Zwangsvollstreckung. Als er bei Ilse auftaucht, erklärt sie ihm, dass der Titel nicht richtig sei, da sie nunmehr Nerz heiße. Kann der Gerichtsvollzieher gegen Ilse Nerz vollstrecken?

Der Gläubiger hat den Gerichtsvollzieher ordnungsgemäß beauftragt, § 754 ZPO. Fraglich ist, ob der Vollstreckungstitel den richtigen Schuldner ausweist. Durch die Heirat hat sich die Identität der Firma „Ilse Ittis Pelzwaren, e.Kfr.“ nicht geändert. Eine Firmenfortführung war gemäß § 21 HGB zulässig. Eine Rechtsnachfolge liegt nicht vor, so dass der Gerichtsvollzieher aus vorliegendem Titel gegen Ilse Nerz sowohl in das Privat- als auch Geschäftsvermögen vollstrecken kann.



3 Die Prokura

§ 48 HGB (Erteilung der Prokura; Gesamtprokura):

(1)“Die Prokura kann nur von dem Inhaber des Handelsgeschäfts oder seinem gesetzlichen Vertreter und nur mittels ausdrücklicher Erklärung erteilt werden.“

(2)“Die Erteilung kann an mehrere Personen gemeinschaftlich erfolgen (Gesamtprokura).“

3.1 Begriff

Die Prokura ist eine von einem Kaufmann erteilte besonders weit reichende Vollmacht. Diese ermöglicht dem Prokuristen, mit Wirkung für und gegen den Kaufmann alle Arten von gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäften und Rechtshandlungen vorzunehmen, die der Betrieb eines Handelsgeschäftes mit sich bringt, § 49 I.

3.2 Erteilung der Prokura

Die Prokura kann nur von einem Kaufmann erteilt werden. Die Erteilung muss durch **ausdrückliche Erklärung** des Kaufmanns persönlich oder durch seinen gesetzlichen Vertreter erfolgen, § 48 I. Bei Geschäftsunfähigen oder bei beschränkt Geschäftsfähigen bedarf der gesetzliche Vertreter zur Erteilung der Prokura der Genehmigung des Familiengerichtes, §§ 1643, 1908 i I, 1822 Nr. 11 BGB. Gleiches gilt für einen Minderjährigen, der zum Betrieb eines Erwerbsgeschäftes ermächtigt ist, § 112 I Satz 2 BGB.