jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1998/3/19 6Ob38/98a

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.03.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag.Engelmaier als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kellner, Dr.Schiemer, Dr.Prückner und Dr.Schenk als weitere Richter in der Firmenbuchsache der im Firmenbuch des Handelsgerichtes Wien zu FN 160751a eingetragenen S*****gesellschaft mbH mit dem Sitz in Wien, vertreten durch Schönherr, Barfuss, Torggler & Partner, Rechtsanwälte in Wien, infolge außerordentlichen Revisionsrekurses (72 Fr 909/98b) der Gesellschaft gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 2.Dezember 1997, GZ 28 R 130/97m-7, womit dem Rekurs der S***** Gesellschaft mbH mit dem Sitz in Wien (FN 53860g des Handelsgerichtes Wien) gegen den Beschluß des Handelsgerichtes Wien vom 5.August 1997, GZ 72 Fr 6941/97p-6, Folge gegeben, der Beschluß aufgehoben und dem Erstgericht die Einleitung des amtswegigen Löschungsverfahrens aufgetragen wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben. Der angefochtene Beschluß wird mit der Maßgabe bestätigt, daß die verfügte Aufhebung des erstinstanzlichen Eintragungsbeschlusses entfällt.

Die Revisionsrekurswerberin hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Das Rekursgericht stellte folgenden, im Revisionsrekursverfahren unstrittigen Sachverhalt fest:

"Im Firmenbuch des Handelsgerichtes Wien ist seit 13.10.1992 die S***** Gesellschaft mbH (und zwar unter dieser Firma seit 6.2.1997, bis 5.2.1997 unter der Firma M***** GmbH) zu FN 53860g (früher HRB 48.973) eingetragen. Gegenstand des Unternehmens ist laut Gesellschaftsvertrag in der Fassung des Beschlusses der außerordentlichen Generalversammlung vom 24.1.1997 die Entwicklung von Software und der Handel mit Waren aller Art, insbesondere mit elektronischen Bauteilen sowie die Erstellung von EDV-Computer-Software und deren Vertrieb sowie die Beteiligung an anderen Unternehmen (Beilagen ./16 und ./17 der Urkundensammlung).

Mit Beschluß vom 5.8.1997, FN 160.751a, 72 Fr 6941/97p-6, ordnete das Handelsgericht Wien die Eintragung der neu gegründeten S*****gesellschaft mbH mit Sitz in Wien an. Gegenstand dieses Unternehmens ist laut "Erklärung über die Errichtung einer Gesellschaft (Gesellschaftsverrtrag)" vom 15.7.1997 die Erbringung von Dienstleistungen auf dem

Gebiet Telekommunikation im In- und Ausland, insbesondere auch unter der Bezeichnung "S*****gesellschaft mbH"; ferner die Beteiligung an Gesellschaften mit gleichem oder ähnlichen Unternehmensgegenstand, ausgenommen jedoch Bankgeschäfte. Die Eintragung wurde am 6.8.1997 vollzogen."

Gegen die Eintragung der neu gegründeten Gesellschaft im Firmenbuch erhob die S***** Gesellschaft mbH einen am 20.8.1997 zur Post gegebenen (und damit auf jeden Fall rechtzeitigen) Rekurs, mit dem Antrag auf Aufhebung (die Rekursschrift ließ nicht erkennen, ob eine Abänderung im Sinne einer Abweisung des Eintragungsgesuches oder aber eine Aufhebung zur Verfahrensergänzung angestrebt werde).

Das Rekursgericht gab dem Rekurs Folge, hob den angefochtenen Beschluß auf und trug dem Erstgericht die Einleitung des amtswegigen Löschungsverfahrens auf.

Das Rekursgericht bejahte die Rekurslegitimation des einschreitenden älteren Firmenrechtsträgers wegen dessen rechtlichen Interesses (§ 15 FBG iVm § 9 AußStrG) an der Beseitigung der gegen § 30 HGB verstoßenden Firma des neu eingetragenen Rechtsträgers. Nach dieser Gesetzesstelle müsse sich jede neue Firma von allen an demselben Ort oder in derselben Gemeinde bereits bestehenden und in das Firmenbuch eingetragenen Firmen deutlich unterscheiden. § 30 HGB bezwecke nicht nur den Schutz des Inhabers einer bereits eingetragenen Firma sondern auch den Schutz des Publikums gegen konkrete Verwechselbarkeit zweier Firmen. Beurteilungsmaßstab sei die Verkehrsauffassung. Es komme nicht auf die vollständig ausgeschriebene Fassung der Firmen, sondern darauf an, wie sie im alltäglichen Geschäftsleben gebraucht zu werden pflegten. Das erste Wort der Firma bilde meist das Charakteristikum des jeweiligen Firmenwortlautes. Weiters komme es auch auf die Branchennähe der Unternehmen an. Hier bilde das erste Wort der Sachfirmen, das Kunstwort "S*****", das Charakteristikum der jeweiligen Unternehmensbezeichnung. Die Firmen seien verwechslungsfähig. Verwechslungsgefahr bestünde auch deshalb, weil sich aus den Firmen zu Unrecht eine organisatorische oder wirtschaftliche Beziehung ableiten ließe.Das Rekursgericht bejahte die Rekurslegitimation des einschreitenden älteren Firmenrechtsträgers wegen dessen rechtlichen Interesses (Paragraph 15, FBG in Verbindung mit Paragraph 9, AußStrG) an der Beseitigung der gegen Paragraph 30, HGB verstoßenden Firma des neu eingetragenen Rechtsträgers. Nach dieser Gesetzesstelle müsse sich jede neue Firma von allen an demselben Ort oder in derselben Gemeinde bereits bestehenden und in das Firmenbuch eingetragenen Firmen deutlich unterscheiden. Paragraph 30, HGB bezwecke nicht nur den Schutz des Inhabers einer bereits eingetragenen Firma sondern auch den Schutz des Publikums gegen konkrete Verwechselbarkeit zweier Firmen. Beurteilungsmaßstab sei die Verkehrsauffassung. Es komme nicht auf die vollständig ausgeschriebene Fassung der Firmen, sondern darauf an, wie sie im alltäglichen Geschäftsleben gebraucht zu werden pflegten. Das erste Wort der Firma bilde meist das Charakteristikum des jeweiligen Firmenwortlautes. Weiters komme es auch auf die Branchennähe der Unternehmen an. Hier bilde das erste Wort der Sachfirmen, das Kunstwort "S*****", das Charakteristikum der jeweiligen Unternehmensbezeichnung. Die Firmen seien verwechslungsfähig. Verwechslungsgefahr bestünde auch deshalb, weil sich aus den Firmen zu Unrecht eine organisatorische oder wirtschaftliche Beziehung ableiten ließe.

Das Rekursgericht sprach aus, daß der ordentliche Revisionsrekurs mangels Abweichens von der oberstgerichtlichen Judikatur nicht zulässig sei.

Mit ihrem außerordentlichen Revisionsrekurs beantragt die neu eingetragene Gesellschaft die Bestätigung des Eintragungsbeschlusses des Erstgerichtes. Hilfsweise wird der Antrag gestellt, den Beschluß des Rekursgerichtes zur Verfahrensergänzung aufzuheben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zulässig. Zur Rechtsfrage, ob im Rekursverfahren über einen Rekurs eines im Firmenbuch eingetragenen älteren Rechtsträgers, der die Eintragung einer neuen Gesellschaft aus dem Grund der Verletzung des Grundsatzes der Firmenunterscheidbarkeit bekämpft, dem eingetragenen Rechtsträger, dessen Firmenbucheintragung bekämpft wird, Gelegenheit zur Stellungnahme unter dem Gesichtspunkt des rechtlichen Gehörs eingeräumt werden muß, liegt eine oberstgerichtliche Rechtsprechung nicht vor. Eine weitere erhebliche Rechtsfrage liegt darin, ob hinsichtlich der Anordnung des amtswegigen Löschungsverfahrens durch ein Rekursgericht die frühere Judikatur zur alten Rechtslage (§ 142 ff FGG) fortzuschreiben ist. Der Revisionsrekurs ist jedoch nicht berechtigt.Der Revisionsrekurs ist zulässig. Zur Rechtsfrage, ob im Rekursverfahren über einen Rekurs eines im Firmenbuch eingetragenen älteren Rechtsträgers, der die Eintragung einer neuen Gesellschaft aus dem Grund der Verletzung des Grundsatzes der Firmenunterscheidbarkeit bekämpft, dem eingetragenen Rechtsträger, dessen Firmenbucheintragung bekämpft wird,

Gelegenheit zur Stellungnahme unter dem Gesichtspunkt des rechtlichen Gehörs eingeräumt werden muß, liegt eine oberstgerichtliche Rechtsprechung nicht vor. Eine weitere erhebliche Rechtsfrage liegt darin, ob hinsichtlich der Anordnung des amtswegigen Löschungsverfahrens durch ein Rekursgericht die frühere Judikatur zur alten Rechtslage (Paragraph 142, ff FGG) fortzuschreiben ist. Der Revisionsrekurs ist jedoch nicht berechtigt.

Das Rekursgericht hat im Einklang mit der überwiegenden Lehre sowie der jüngeren oberstgerichtlichen Rechtsprechung (6 Ob 2274/96x = JBl 1997, 468) die Rekurslegitimation des verletzten Firmenrechtsträgers gegen die Eintragung einer dem Gebot des § 30 HGB widersprechenden neuen Firma bejaht und die Unterscheidbarkeit der beiden Firmen sachlich geprüft. Dabei ist es von der Existenz der erstmals im Rekurs behaupteten älteren Firma mit dem im Revisionsverfahren nicht weiter strittigen Wortlaut ausgegangen. Ergebnis der Rekursentscheidung ist die Einleitung des amtswegigen Löschungsverfahrens nach § 10 Abs 2 FBG.Das Rekursgericht hat im Einklang mit der überwiegenden Lehre sowie der jüngeren oberstgerichtlichen Rechtsprechung (6 Ob 2274/96x = JBl 1997, 468) die Rekurslegitimation des verletzten Firmenrechtsträgers gegen die Eintragung einer dem Gebot des Paragraph 30, HGB widersprechenden neuen Firma bejaht und die Unterscheidbarkeit der beiden Firmen sachlich geprüft. Dabei ist es von der Existenz der erstmals im Rekurs behaupteten älteren Firma mit dem im Revisionsverfahren nicht weiter strittigen Wortlaut ausgegangen. Ergebnis der Rekursentscheidung ist die Einleitung des amtswegigen Löschungsverfahrens nach Paragraph 10, Absatz 2, FBG.

Nach dem Ausschußbericht zu § 10 Abs 2 FBG (abgedruckt in Eiselsberg/Schenk/Weißmann 76 f) hat diese Norm den § 142 Abs 1 erster Satz FGG zum Vorbild, weshalb die dazu ergangene Judikatur grundsätzlich weiterhin anwendbar sei. Diese kann wie folgt zusammengefaßt werden:Nach dem Ausschußbericht zu Paragraph 10, Absatz 2, FBG (abgedruckt in Eiselsberg/Schenk/Weißmann 76 f) hat diese Norm den Paragraph 142, Absatz eins, erster Satz FGG zum Vorbild, weshalb die dazu ergangene Judikatur grundsätzlich weiterhin anwendbar sei. Diese kann wie folgt zusammengefaßt werden:

Unzulässige Firmenbucheintragungen waren nach der alten Rechtslage im öffentlichen Interesse oder im Interesse der Beteiligten mit Wirkung ex nunc zu beseitigen. Es galt der Grundsatz der Erhaltung der Eintragung. Durch die Eintragung im Handelsregister war die Gesellschaft existent geworden. Die Sicherheit des Geschäftsverkehrs, insbesondere die berechtigten Interessen der Gläubiger, hatten eine rückwirkende Löschung verboten (HS 9719, 11.337/5; SZ 51/86 uva). Das Rekursgericht konnte daher nicht mit einer abändernden Entscheidung das Eintragungsgesuch rückwirkend abweisen. Es stand lediglich das Amtslöschungsverfahren nach den §§ 142 bis 144 FGG zur Verfügung (HS 11.616). Dem Rekursgericht stand aus den angeführten Gründen auch nicht die Möglichkeit einer Aufhebung des Eintragungsbeschlusses zur Verfahrensergänzung oder zur Beseitigung von Verfahrensmängeln offen, weil im erneuerten Verfahren eine rückwirkende Abweisung des Eintragungsgesuches nicht zulässig war. Die angeführten Grundsätze gelten nach den schon zitierten AB und den überwiegenden Lehrmeinungen (Burgstaller in Jabornegg, HGB Rz 5 zu § 20 FBG mwN; Danzl, Firmenbuch 79; Schenk in Straube, HGB I2 108) auch nach der neuen Rechtslage. Mit dem Ausspruch des Rekursgerichtes über die Einleitung des Löschungsverfahrens wurde somit dem Rekurs des rekurrierenden Firmenrechtsträgers weder im Sinne einer Abänderung in Richtung einer sofortigen Löschung der Firmenbucheintragung noch - entgegen dem ersten Satz des Spruches des Rekursgerichtes - im Sinne einer Aufhebung des Eintragungsbeschlusses des Erstgerichtes zur Verfahrensergänzung stattgegeben (die Aufhebung ist allerdings durch eine Maßgabebestätigung zu beseitigen). Dennoch handelt es sich bei der Entscheidung des Rekursgerichtes um eine Sachentscheidung über den Rekurs, die wegen der dargelegten Besonderheiten des Eintragungsverfahrens im Ergebnis nur aus der Anordnung des Löschungsverfahrens bestehen kann. Die bekämpfte Entscheidung ist somit als ein Beschluß des Rekursgerichtes in seiner funktionellen Zuständigkeit als Gericht zweiter Instanz und nicht bloß als ein aus Anlaß eines Rekurses gefaßter Beschluß des Rekursgerichtes in einer erstinstanzlichen Funktion aufzufassen. Der dagegen erhobene Rekurs ist demnach ein Revisionsrekurs, für dessen Zulässigkeit die Voraussetzungen des § 14 Abs 1 AußStrG vorliegen müssen.Unzulässige Firmenbucheintragungen waren nach der alten Rechtslage im öffentlichen Interesse oder im Interesse der Beteiligten mit Wirkung ex nunc zu beseitigen. Es galt der Grundsatz der Erhaltung der Eintragung. Durch die Eintragung im Handelsregister war die Gesellschaft existent geworden. Die Sicherheit des Geschäftsverkehrs, insbesondere die berechtigten Interessen der Gläubiger, hatten eine rückwirkende Löschung verboten (HS 9719, 11.337/5; SZ 51/86 uva). Das Rekursgericht konnte daher nicht mit einer abändernden Entscheidung das Eintragungsgesuch rückwirkend abweisen. Es stand lediglich das Amtslöschungsverfahren nach den Paragraphen 142 bis 144 FGG zur Verfügung (HS 11.616). Dem Rekursgericht stand

aus den angeführten Gründen auch nicht die Möglichkeit einer Aufhebung des Eintragungsbeschlusses zur Verfahrensergänzung oder zur Beseitigung von Verfahrensmängeln offen, weil im erneuerten Verfahren eine rückwirkende Abweisung des Eintragungsgesuches nicht zulässig war. Die angeführten Grundsätze gelten nach den schon zitierten AB und den überwiegenden Lehrmeinungen (Burgstaller in Jabornegg, HGB Rz 5 zu Paragraph 20, FBG mwN; Danzl, Firmenbuch 79; Schenk in Straube, HGB I2 108) auch nach der neuen Rechtslage. Mit dem Ausspruch des Rekursgerichtes über die Einleitung des Löschungsverfahrens wurde somit dem Rekurs des rekurrierenden Firmenrechtsträgers weder im Sinne einer Abänderung in Richtung einer sofortigen Löschung der Firmenbucheintragung noch - entgegen dem ersten Satz des Spruches des Rekursgerichtes - im Sinne einer Aufhebung des Eintragungsbeschlusses des Erstgerichtes zur Verfahrensergänzung stattgegeben (die Aufhebung ist allerdings durch eine Maßgabebestätigung zu beseitigen). Dennoch handelt es sich bei der Entscheidung des Rekursgerichtes um eine Sachentscheidung über den Rekurs, die wegen der dargelegten Besonderheiten des Eintragungsverfahrens im Ergebnis nur aus der Anordnung des Löschungsverfahrens bestehen kann. Die bekämpfte Entscheidung ist somit als ein Beschluß des Rekursgerichtes in seiner funktionellen Zuständigkeit als Gericht zweiter Instanz und nicht bloß als ein aus Anlaß eines Rekurses gefaßter Beschluß des Rekursgerichtes in einer erstinstanzlichen Funktion aufzufassen. Der dagegen erhobene Rekurs ist demnach ein Revisionsrekurs, für dessen Zulässigkeit die Voraussetzungen des Paragraph 14, Absatz eins, AußStrG vorliegen müssen.

Die Revisionsrekurswerberin releviert die Verletzung des Parteiengehörs im Rekursverfahren. Sie hätte zum Rekurs der älteren Firmenrechtsträgerin gehört werden müssen. Im außerstreitigen Rekursverfahren sind Neuerungen nach § 10 AußStrG zulässig. Im Rekurs führte die Beteiligte ihre älteren Firmenrechte ins Treffen. Die Behauptung einer älteren Firma war eine zulässige Neuerung. Die zitierte Gesetzesstelle erlaubt die Behauptung von nova reperta, also von Tatsachen, die schon vor der Beschlußfassung des Gerichtes erster Instanz eingetreten waren (SZ 51/120; EFSlg 79.592 uva). Auf die Existenz einer älteren, im Firmenbuch eingetragenen und mit der neuen Firma verwechslungsfähigen Firma hätte das Erstgericht allerdings schon von Amts wegen Bedacht zu nehmen und den Sachverhalt gemäß § 2 Abs 2 Z 5 AußStrG zu erforschen gehabt. Der im Rekursverfahren erstmalig bekanntgewordene Umstand ist somit keine unzulässige Neuerung (einige Lehrmeinungen vertreten die Ansicht, daß auch nova producta im Rekursverfahren geltend gemacht werden könnten). Im Regelfall (außer in den hier nicht vorliegenden Ausnahmefällen, wie beispielsweise bei Sorgerechtsentscheidungen) erachtet der Oberste Gerichtshof jedenfalls Neuerungen betreffend Tatsachen, die nach der Entscheidung erster Instanz eingetreten sind, für unzulässig. Von den im Gesetz vorgesehenen Ausnahmen abgesehen ist das Rekursverfahren in außerstreitigen Rechtssachen einseitig (JBl 1991, 254 mit kritischer Anmerkung von König), sodaß die betroffene Partei keine Gelegenheit hätte, zu den von einer in das Verfahren neu eintretenden Beteiligten im Rekurs erstmalig behaupteten neuen Tatsachen Stellung zu nehmen. Burgstaller vertritt dazu die Auffassung, daß entweder dem neu hinzutretenden Beteiligten kein neues Vorbringen gestattet werden dürfe, oder aber, daß ein zweiseitiges Rekursverfahren mit voller Neuerungserlaubnis eingeführt werden müsse (Burgstaller aaO Rz 28 zu § 15 FBG). Dazu ist folgendes auszuführen:Die Revisionsrekurswerberin releviert die Verletzung des Parteiengehörs im Rekursverfahren. Sie hätte zum Rekurs der älteren Firmenrechtsträgerin gehört werden müssen. Im außerstreitigen Rekursverfahren sind Neuerungen nach Paragraph 10, AußStrG zulässig. Im Rekurs führte die Beteiligte ihre älteren Firmenrechte ins Treffen. Die Behauptung einer älteren Firma war eine zulässige Neuerung. Die zitierte Gesetzesstelle erlaubt die Behauptung von nova reperta, also von Tatsachen, die schon vor der Beschlußfassung des Gerichtes erster Instanz eingetreten waren (SZ 51/120; EFSlg 79.592 uva). Auf die Existenz einer älteren, im Firmenbuch eingetragenen und mit der neuen Firma verwechslungsfähigen Firma hätte das Erstgericht allerdings schon von Amts wegen Bedacht zu nehmen und den Sachverhalt gemäß Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 5, AußStrG zu erforschen gehabt. Der im Rekursverfahren erstmalig bekanntgewordene Umstand ist somit keine unzulässige Neuerung (einige Lehrmeinungen vertreten die Ansicht, daß auch nova producta im Rekursverfahren geltend gemacht werden könnten). Im Regelfall (außer in den hier nicht vorliegenden Ausnahmefällen, wie beispielsweise bei Sorgerechtsentscheidungen) erachtet der Oberste Gerichtshof jedenfalls Neuerungen betreffend Tatsachen, die nach der Entscheidung erster Instanz eingetreten sind, für unzulässig. Von den im Gesetz vorgesehenen Ausnahmen abgesehen ist das Rekursverfahren in außerstreitigen Rechtssachen einseitig (JBl 1991, 254 mit kritischer Anmerkung von König), sodaß die betroffene Partei keine Gelegenheit hätte, zu den von einer in das Verfahren neu eintretenden Beteiligten im Rekurs erstmalig behaupteten neuen Tatsachen Stellung zu nehmen. Burgstaller vertritt

dazu die Auffassung, daß entweder dem neu hinzutretenden Beteiligten kein neues Vorbringen gestattet werden dürfe, oder aber, daß ein zweiseitiges Rekursverfahren mit voller Neuerungserlaubnis eingeführt werden müsse (Burgstaller aaO Rz 28 zu Paragraph 15, FBG). Dazu ist folgendes auszuführen:

Schon vor der Beschlußfassung erster Instanz eingetretene Tatsachen kann der neu hinzutretende Beteiligte wie die Partei selbst geltend machen. Bedürfen die Tatsachen keines Beweises, weil sie notorisch sind (was für die Firmenbucheintragung der älteren Firma allenfalls bejaht werden könnte), werden sie aber vom Erstgericht nicht beachtet, so ist es nicht erforderlich, die Partei schon am Rekursverfahren zu beteiligen. Die unrichtige Annahme der Notorität könnte ohnehin mit Revisionsrekurs geltend gemacht werden, das Parteiengehör wäre also gewahrt. Wenn aber das Rekursgericht aufgrund neuer Behauptungen über nicht notorische Tatsachen in einem einseitigen Rekursverfahren nach durchgeführten eigenen Erhebungen entscheidet, entspricht es der jüngeren oberstgerichtlichen Judikatur, die Partei am Rekursverfahren zu beteiligen und allenfalls auch eine Rekursverhandlung durchzuführen (vgl dazu ausführlich SZ 69/74 und 1 Ob 2391/96s). Eine solche Beweisaufnahme wäre hier jedoch nicht erfolgt, wenn man den Firmenbuchstand als notorisch ansieht. Bei gegenteiliger Auffassung wäre für die Revisionsrekurswerberin aber nichts gewonnen, weil sie selbst die festgestellte und aus dem Firmenbuch ersichtliche Eintragung der älteren Firma mit dem festgestellten Wortlaut nicht bestreitet, sodaß eine allfällige Verletzung des Parteiengehörs ohne jede Relevanz bliebe. Im Revisionsrekursverfahren ist nicht der Sachverhalt (die Existenz und der Wortlaut der beiden Firmen sowie die Priorität der Eintragung), sondern nur die rechtliche Beurteilung des Sachverhalts strittig. Rechtsfragen können jedoch an den Obersten Gerichtshof herangetragen werden (§ 15 Z 4 AußStrG), sodaß die geltend gemachte Verweigerung des Parteiengehörs nicht vorliegt. Dies ergibt sich hier aus dem weiteren Grund, daß eine endgültige Entziehung des Gehörs schon deshalb zu verneinen ist, weil nach dem Ergebnis der bekämpften Rekursentscheidung die Revisionsrekurswerberin ihren Standpunkt ohnehin vortragen kann, weil sie im amtswegigen Löschungsverfahren nach § 10 Abs 2 FBG gemäß § 18 FBG zu beteiligen ist. Anderes gälte nur für den Fall, daß mit der Rekursentscheidung schon bindend die Löschung der Gesellschaft angeordnet worden wäre, was aber mit der bloßen Einleitung des Löschungsverfahrens noch nicht geschehen ist (HS 18.367 = NZ 1987, 296).Schon vor der Beschlußfassung erster Instanz eingetretene Tatsachen kann der neu hinzutretende Beteiligte wie die Partei selbst geltend machen. Bedürfen die Tatsachen keines Beweises, weil sie notorisch sind (was für die Firmenbucheintragung der älteren Firma allenfalls bejaht werden könnte), werden sie aber vom Erstgericht nicht beachtet, so ist es nicht erforderlich, die Partei schon am Rekursverfahren zu beteiligen. Die unrichtige Annahme der Notorität könnte ohnehin mit Revisionsrekurs geltend gemacht werden, das Parteiengehör wäre also gewahrt. Wenn aber das Rekursgericht aufgrund neuer Behauptungen über nicht notorische Tatsachen in einem einseitigen Rekursverfahren nach durchgeführten eigenen Erhebungen entscheidet, entspricht es der jüngeren oberstgerichtlichen Judikatur, die Partei am Rekursverfahren zu beteiligen und allenfalls auch eine Rekursverhandlung durchzuführen vergleiche dazu ausführlich SZ 69/74 und 1 Ob 2391/96s). Eine solche Beweisaufnahme wäre hier jedoch nicht erfolgt, wenn man den Firmenbuchstand als notorisch ansieht. Bei gegenteiliger Auffassung wäre für die Revisionsrekurswerberin aber nichts gewonnen, weil sie selbst die festgestellte und aus dem Firmenbuch ersichtliche Eintragung der älteren Firma mit dem festgestellten Wortlaut nicht bestreitet, sodaß eine allfällige Verletzung des Parteiengehörs ohne jede Relevanz bliebe. Im Revisionsrekursverfahren ist nicht der Sachverhalt (die Existenz und der Wortlaut der beiden Firmen sowie die Priorität der Eintragung), sondern nur die rechtliche Beurteilung des Sachverhalts strittig. Rechtsfragen können jedoch an den Obersten Gerichtshof herangetragen werden (Paragraph 15, Ziffer 4, AußStrG), sodaß die geltend gemachte Verweigerung des Parteiengehörs nicht vorliegt. Dies ergibt sich hier aus dem weiteren Grund, daß eine endgültige Entziehung des Gehörs schon deshalb zu verneinen ist, weil nach dem Ergebnis der bekämpften Rekursentscheidung die Revisionsrekurswerberin ihren Standpunkt ohnehin vortragen kann, weil sie im amtswegigen Löschungsverfahren nach Paragraph 10, Absatz 2, FBG gemäß Paragraph 18, FBG zu beteiligen ist. Anderes gälte nur für den Fall, daß mit der Rekursentscheidung schon bindend die Löschung der Gesellschaft angeordnet worden wäre, was aber mit der bloßen Einleitung des Löschungsverfahrens noch nicht geschehen ist (HS 18.367 = NZ 1987, 296).

Gegen die Einleitung des Löschungsverfahrens wurde zur alten Rechtslage teils ein Revisionsrekursrecht des eingetragenen Firmenrechtsträgers bejaht (SZ 51/120 ua), teils wurde nur die Möglichkeit eines Widerspruchs nach § 141 Abs 3 FGG für zulässig erachtet (HS 16.367). In der Bindungsfrage herrschte aber Einigkeit darüber, daß durch die abändende Rekursentscheidung das Erstgericht nur dahin gebunden war, daß es nur die Voraussetzungen für die Einleitung des Löschungsverfahrens als gegeben hinzunehmen hatte. Eine darüber hinausgehende Bindung wurde

verneint (HS 16.367). Ein Widerspruchsverfahren ist nach der durch das FBG geschaffenen Rechtslage nicht mehr vorgesehen. Ein Revisionsrekursrecht des von der Rekursentscheidung betroffenen Firmenrechtsträgers ist daher zu bejahen. Da die Bindungswirkung nur für die Rechtsansicht eintritt, daß aufgrund des Wortlauts der Firmen, der Priorität und der festgestellten Unternehmensgegenstände ausreichende Bedenken gegen die Zulässigkeit der neu eingetragenen Firma aus dem Grund des § 30 HGB bestehen, nicht aber bezüglich der Rechtsansicht gegeben ist, daß deshalb die Gesellschaft zu löschen sei, hat sich der Revisionsrekurs auf diesen Entscheidungsgegenstand zu beschränken. Es muß dargetan werden, weshalb nicht einmal die Voraussetzungen für die Einleitung des Löschungsverfahrens gegeben sein sollen. Zu diesem Punkt kann jedoch auf die zutreffenden Erwägungen des Rekursgerichtes zur Verwechselbarkeit der Firmen verwiesen werden. Das Rekursgericht ist dabei nicht von der oberstgerichtlichen Rechtsprechung abgewichen, sodaß die Voraussetzungen für die Einleitung des Löschungsverfahrens zutreffend bejaht wurden. Insoweit die Revisionsrekurswerberin dagegen nun neue Tatsachen ins Treffen führt, ist sie auf das im Revisionsrekursverfahren aus § 15 AußStrG ableitbare Neuerungsverbot zu verweisen (EFSlg 79.674, 79.679 uva; Burgstaller aaO Rz 31 zu § 15 FBG). Die neu vorgetragenen Umstände über ein älteres Markenrecht der Rekurswerberin, einen Rechtsmißbrauch des älteren Firmenrechtsträgers und die Ausführungen zum geographischen Herkunftshinweis in beiden Firmenbestandteilen werden allerdings im durchzuführenden Löschungsverfahren zu beachten sein.Gegen die Einleitung des Löschungsverfahrens wurde zur alten Rechtslage teils ein Revisionsrekursrecht des eingetragenen Firmenrechtsträgers bejaht (SZ 51/120 ua), teils wurde nur die Möglichkeit eines Widerspruchs nach Paragraph 141, Absatz 3, FGG für zulässig erachtet (HS 16.367). In der Bindungsfrage herrschte aber Einigkeit darüber, daß durch die abändende Rekursentscheidung das Erstgericht nur dahin gebunden war, daß es nur die Voraussetzungen für die Einleitung des Löschungsverfahrens als gegeben hinzunehmen hatte. Eine darüber hinausgehende Bindung wurde verneint (HS 16.367). Ein Widerspruchsverfahren ist nach der durch das FBG geschaffenen Rechtslage nicht mehr vorgesehen. Ein Revisionsrekursrecht des von der Rekursentscheidung betroffenen Firmenrechtsträgers ist daher zu bejahen. Da die Bindungswirkung nur für die Rechtsansicht eintritt, daß aufgrund des Wortlauts der Firmen, der Priorität und der festgestellten Unternehmensgegenstände ausreichende Bedenken gegen die Zulässigkeit der neu eingetragenen Firma aus dem Grund des Paragraph 30, HGB bestehen, nicht aber bezüglich der Rechtsansicht gegeben ist, daß deshalb die Gesellschaft zu löschen sei, hat sich der Revisionsrekurs auf diesen Entscheidungsgegenstand zu beschränken. Es muß dargetan werden, weshalb nicht einmal die Voraussetzungen für die Einleitung des Löschungsverfahrens gegeben sein sollen. Zu diesem Punkt kann jedoch auf die zutreffenden Erwägungen des Rekursgerichtes zur Verwechselbarkeit der Firmen verwiesen werden. Das Rekursgericht ist dabei nicht von der oberstgerichtlichen Rechtsprechung abgewichen, sodaß die Voraussetzungen für die Einleitung des Löschungsverfahrens zutreffend bejaht wurden. Insoweit die Revisionsrekurswerberin dagegen nun neue Tatsachen ins Treffen führt, ist sie auf das im Revisionsrekursverfahren aus Paragraph 15, AußStrG ableitbare Neuerungsverbot zu verweisen (EFSlg 79.674, 79.679 uva; Burgstaller aaO Rz 31 zu Paragraph 15, FBG). Die neu vorgetragenen Umstände über ein älteres Markenrecht der Rekurswerberin, einen Rechtsmißbrauch des älteren Firmenrechtsträgers und die Ausführungen zum geographischen Herkunftshinweis in beiden Firmenbestandteilen werden allerdings im durchzuführenden Löschungsverfahren zu beachten sein.

Zusammengefaßt gelangt der erkennende Senat zu folgendem Ergebnis:

1. Das spruchmäßige Ergebnis der Entscheidung des Rekursgerichtes über einen Rekurs gegen einen Beschluß auf Eintragung einer Gesellschaft mbH im Firmenbuch kann nicht in der Abänderung oder Aufhebung des Eintragungsbeschlusses sondern nur in der Einleitung des Löschungsverfahrens nach § 10 Abs 2 FBG bestehen.1. Das spruchmäßige Ergebnis der Entscheidung des Rekursgerichtes über einen Rekurs gegen einen Beschluß auf Eintragung einer Gesellschaft mbH im Firmenbuch kann nicht in der Abänderung oder Aufhebung des Eintragungsbeschlusses sondern nur in der Einleitung des Löschungsverfahrens nach Paragraph 10, Absatz 2, FBG bestehen.

2. Dagegen steht der betroffenen Gesellschaft der Revisionsrekurs offen.

3. Das Rekursverfahren über den Rekurs eines älteren Firmenrechtsträgers gegen die Eintragung des jüngeren Firmenrechtsträgers ist grundsätzlich einseitig.

4. Eine Verletzung des Gehörs im Rekursverfahren läge nur dann vor, wenn das Rekursgericht über zulässige neue Tatsachenbehauptungen im Rekurs ein Beweisverfahren durchgeführt und auf dieser Basis die für die Lösung der Rechtsfrage erheblichen Feststellungen ohne jede Beteiligung des betroffenen Firmenrechtsträgers getroffen hätte.

5. Die Wahrnehmung notorischer Tatsachen durch das Rekursgericht reicht für die Annahme einer Verletzung des Gehörs nicht aus; eine allfällige Verletzung des Gehörs wäre auch in dem Fall nicht relevant, wenn die ergänzenden Feststellungen des Rekursgerichtes im Revisionsrekurs nicht bestritten werden.

6. Mit der vom Rekursgericht dem Erstgericht aufgetragenen Einleitung des Löschungsverfahrens wird nur die Ansicht überbunden, daß die Voraussetzungen für die Einleitung des Verfahrens gegeben sind, nicht aber die weitergehende Rechtsansicht, daß der Rechtsträger auf jeden Fall im Firmenbuch zu löschen wäre.

7. Im Löschungsverfahren vor dem Erstgericht ist der eingetragene Rechtsträger gemäß§ 18 FBG zu beteiligen.7. Im Löschungsverfahren vor dem Erstgericht ist der eingetragene Rechtsträger gemäß Paragraph 18, FBG zu beteiligen.

Die Revisionsrekurswerberin hat ihre Kosten nicht nur wegen des mangelnden Rechtsmittelerfolges sondern auch deswegen selbst zu tragen, weil im außerstreitigen Verfahren grundsätzlich keine Kostenersatzpflicht besteht.

Anmerkung

E49543 06A00388

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0060OB00038.98A.0319.000

Dokumentnummer

JJT_19980319_OGH0002_0060OB00038_98A0000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at