

# TE OGH 1991/9/17 5Ob76/91

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.09.1991

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Jensik als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Zehetner, Dr. Klinger, Dr. Schwarz und Dr. Floßmann als weitere Richter in der Grundbuchssache der Antragsteller 1.) Firma "KAUFHAUS W\*\*\*\*\*", Inhaber Ferdinand W\*\*\*\*\*, Kaufmann, \*\*\*\*\* und 2.) Firma W\*\*\*\*\* Gemeinnützige Wohnungsgesellschaft mbH, \*\*\*\*\* beide vertreten durch Dr. Manfred Piso, Rechtsanwalt in Mondsee, wegen Grundbucheintragungen in der EZ\*\*\*\*\* KG M\*\*\*\*\* infolge Revisionsrekurses der beiden Antragsteller gegen den Beschluß des Kreisgerichtes Wels als Rekursgerichtes vom 15. Mai 1991, GZ R 437/91, TZ 1269/91, womit der Beschluß des Bezirksgerichtes Mondsee vom 15. April 1991, TZ 799/91, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Die beiden Antragsteller haben auf Grund der im angefochtenen Beschluß näher bezeichneten Urkunden (darunter einer beglaubigten Abschrift aus dem Handelsregister des KG Wels, wonach zu HRA\*\*\*\*\* die Firma "KAUFHAUS W\*\*\*\*\*" für den Kaufmann Ferdinand W\*\*\*\*\* registriert ist) die Einverleibung des Eigentumsrechtes für "KAUFHAUS W\*\*\*\*\*" Inhaber Ferdinand W\*\*\*\*\*, 1941-09-29, H\*\*\*\*\*straße 1, \*\*\*\*\*F\*\*\*\*\* an 1140/100.000, mit Wohnungseigentum verbundenen Anteilen an der Liegenschaft EZ\*\*\*\*\* der KG M\*\*\*\*\* begehrt.

Das Grundbuchsgericht wies dieses Begehren mit der Begründung ab, daß ein Einzelkaufmann nur mit seinem bürgerlichen Namen, nicht aber mit seiner Firma ins Grundbuch eingetragen werden könne.

Das von beiden Antragstellern angerufene Rekursgericht bestätigte diesen Beschluß. Es schloß sich jener Lehrmeinung und zweitinstanzlichen Entscheidungspraxis an, wonach einem Einzelkaufmann der Erwerb bücherlicher Rechte nur unter seinem bürgerlichen Namen möglich sei. Schon die rein wörtliche Interpretation des § 17 HGB ergebe, daß die Firma eines Kaufmanns nur der im Handel zu verwendende Name sei. Müßte ein Kaufmann immer (also auch im grundbücherlichen Rechtsverkehr) seine Firma verwenden, wenn er Geschäfte mit Bezug auf sein Unternehmen abschließt, gäbe der Absatz 2 dieser Gesetzesstelle keinen Sinn. Dabei handle es sich um eine Sondervorschrift, weil sonst ein Kaufmann auch als Prozeßpartei mit seinem (bürgerlichen) Vor- und Zunamen zu bezeichnen wäre (§ 75 Z 1 ZPO). § 17 Abs 2 HGB ordne also lediglich eine Ausnahme für die Parteienbezeichnung des Kaufmanns im Zivilprozeß ("klagen" und "verklagt werden") an. Außerdem würde die Einverleibung des Eigentums eines Kaufmanns unter seiner

Firma eine nicht unbeträchtliche Rechtsunsicherheit schaffen. Dem Kaufmann (der Einzelfirma) stünde es nämlich frei, Liegenschaften oder Miteigentumsanteile dem Betriebsvermögen zu entnehmen. Bei einem solchen steuerrechtlich relevanten Vorgang bestünde keine Mitteilungspflicht an das Grundbuchsgericht, sodaß die Eintragung durch einen grundbuchsgerichtlich nicht erfaßbaren Vorgang unrichtig würde.

Die Entscheidung des Rekursgerichtes enthält den Ausspruch, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000,- - übersteigt und der Revisionsrekurs zulässig sei. Zur Frage, ob ein Einzelkaufmann mit seiner Firma ins Grundbuch eingetragen werden könne, fehle nämlich eine Judikatur des Obersten Gerichtshofes.

Gegen diesen Beschluß haben die beiden Antragsteller fristgerecht Revisionsrekurs mit dem Begehren erhoben, ihn im Sinne einer Bewilligung des ursprünglichen Grundbuchsgebietes abzuändern. Sie beharren auf ihrem Rechtsstandpunkt, daß ein Kaufmann auch unter seiner Firma grundbücherliche Rechte erwerben könne. Es sei aus steuerlichen Gründen notwendig, das Firmenvermögen eines Kaufmanns von seinem Privatvermögen zu trennen. Die vom Rekursgericht befürchtete Rechtsunsicherheit bei der Öffnung des Grundbuches für Einzelhandelsfirmen bestehe gar nicht, weil ohnehin nur derjenige über das zugunsten einer Firma eingetragene bücherliche Recht verfügen könne, der bei der Eintragung Firmeninhaber war und es im Zeitpunkt der Verfügung über das bücherliche Recht auch noch ist. Daher müßte anlässlich eines Inhaberwechsels der im Grundbuch eingetragenen Firma nur dafür gesorgt werden, daß der Inhaberwechsel - unter den Voraussetzungen des § 22 HGB - verbüchert wird. Bei der Entnahme einer Liegenschaft aus dem Betriebsvermögen wäre - schon um diesen Vorgang nach außen hin erkennbar zu machen - der bürgerliche Name des Eigentümers einzutragen. Schließlich müsse die aus § 17 Abs 2 HGB ableitbare Inkonzessenz vermieden werden, daß ein Einzelkaufmann unter seiner Firma zwar eine Zwangshypothek erwerben könnte, nicht jedoch bücherliche Rechte auf Grund eines Vertrages. Auch das Ausscheiden eines Gesellschafters aus einer Zweimannesgesellschaft hätte zur Folge, daß der verbleibende und das Unternehmen unter der bisherigen Firma fortführende Gesellschafter als Einzelkaufmann mit seiner Firma im Grundbuch stünde.

### **Rechtliche Beurteilung**

Dieser Revisionsrekurs ist aus dem vom Rekursgericht angeführten Grund zulässig; er ist jedoch nicht berechtigt.

Schon das Rekursgericht hat darauf hingewiesen, daß die überwiegende Lehre die grundbücherliche Eintragung von Einzelkaufleuten unter ihrer Firma für unzulässig hält (Pisko, Lehrbuch des österreichischen Handelsrechtes, 63; Goldschmidt,

Die Verfassung von Grundbuchsangaben, 56; Bartsch, Das österreichische allgemeine Grundbuchsgesetz, 147;

Schönherr-Nitsche, HGB27, Anm 3 zu § 17; Schuhmacher in Straube, Rz 16 zu § 17 HGB; Jud, Unternehmensrechtliche Vorgänge und ihr Niederschlag im Grundbuch, Aktuelle Probleme des Grundbuchsrechtes I/2, 105; Hämmerle-Wünsch, Handelsrecht I4, 268; Hofmeister, NZ 1990, 264; Dittrich-Pfeiffer, Muster für Grundbuchsansätze, 37), und daß dies auch die Auffassung der meisten Instanzgerichte ist (s. dazu Jud aaO, 104 bei FN 2). Begründet wird dies vor allem mit dem Argument, daß das Grundbuch möglichst genaue Auskunft über die tatsächlichen Rechtsverhältnisse an Grundstücken geben soll und das grundbücherliche Vertrauensprinzip leerlaufen könnte, würde man dem Einzelkaufmann die Teilnahme am grundbücherlichen Rechtsverkehr unter seinem Handelsnamen gestatten. Durch die Bezeichnung des bücherlich Berechtigten mit der Firma ist nämlich nicht der jeweilige Firmeninhaber einverleibt, sondern für immer derjenige, der die Firma im Zeitpunkt des Einlangens des Grundbuchsgebietes führte (Schuhmacher aaO; WBI 1991, 141). Das Grundbuch könnte in einem solchen Fall seine Besitzfunktion nicht mehr erfüllen (vgl Schey-Klang in Klang II2, 88 ff).

Der erkennende Senat teilt diese Ansicht, weil sie der besonderen Aufgabe des Grundbuchs Rechnung trägt, den Rechtsverkehr mit unbeweglichen Gütern klar und überschaubar zu machen. Das Verlangen der Revisionsrekurswerber, den neuen Mit- und Wohnungseigentümer unter seiner Firma ins Grundbuch einzutragen, ließe sich aber auch mit dem Gesetzeswortlaut nicht in Einklang bringen:

§ 17 Abs 1 HGB definiert die Firma eines Kaufmanns als den Namen, unter dem er im Handel seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt. Abs 2 leg cit stellt sodann klar, daß ein Kaufmann auch unter seiner Firma klagen und verklagt werden kann. Demnach setzt die Verwendung des Handelsnamens einen Zusammenhang mit der geschäftlichen Tätigkeit des Kaufmanns voraus. Es versteht sich, daß er etwa familienrechtliche Verträge unter seinem bürgerlichen Namen abschließt und in gleicher Weise letztwillig über sein Vermögen verfügt (vgl Hüffler in Staub,

Großkommentar zum HGB, RN 38 zu § 17). Auch die Möglichkeit, sich der Firma als Parteibezeichnung im Prozeß zu bedienen, besteht nur für Ansprüche, die mit dem Handelsbetrieb zusammenhängen (SZ 22/44; Fasching II, 532; Schuhmacher aaO, Rz 9 zu § 17 HGB; vgl auch VwGH in ÖJZ 1987, 606/A 427). Wenn sich ein Rechtsakt sowohl auf den Kaufmann als Privatperson wie als Unternehmensträger beziehen kann, ist dem Interesse an der Eindeutigkeit der Namensverwendung besonderes Augenmerk zu schenken. Der Kaufmann muß vor allem dann seinen bürgerlichen Namen führen und ist von Dritten damit zu bezeichnen, wenn die Rechtswirkungen gerade ihm als einer bestimmten Person zugerechnet werden sollen; dagegen ist die Firma zu verwenden, wenn es auf den jeweiligen Träger des kaufmännischen Unternehmens ankommt (Hüffler aaO).

Im grundbücherlichen Rechtsverkehr hat der Gesetzgeber eine klare Entscheidung zugunsten einer möglichst eindeutigen Erfassung der Person des Buchberechtigten getroffen und diesem Anliegen noch dadurch besonderen Ausdruck verliehen, daß er "im Interesse der Rechtssicherheit" in § 25 GUG "bessere Identifizierungsmöglichkeiten" zur Eintragung des "richtigen Berechtigten" schuf (s. die EB zu § 25 GUG, abgedruckt bei Dittrich-Angst-Auer, GUG 41 f). Gemäß § 98 GBG sind deshalb in Beschlüssen, womit eine Eintragung bewilligt wird, insbesondere die Personen anzuführen, für die die Eintragung erfolgen soll, und zwar bei natürlichen Personen auch das Geburtsdatum, das ja in keinerlei Beziehung zur Firma eines Kaufmanns steht (§ 18 HGB). Ähnliche Bestimmungen mit dem Zweck, eine Personenverwechslung auszuschließen, enthalten § 27 Abs 2 GBG und § 31 Abs 1 GBG. Ihnen kann nur dadurch entsprochen werden, daß ein Einzelkaufmann im grundbücherlichen Rechtsverkehr seinen bürgerlichen Namen verwendet, weil ihn dieser Name eindeutig, dauernd und noch dazu höchst einfach identifiziert. Es bestünde auch kaum eine Möglichkeit, mit den Mitteln des Grundbuchsverfahrens festzustellen, ob der Erwerb eines bürgerlichen Rechts durch einen Kaufmann zu seinem Geschäftsbetrieb gehört oder nicht. Darum kommt auch die vom Erstantragsteller angestrebte Eintragung seiner Firma neben dem bürgerlichen Namen nicht in Frage.

Die dagegen von den Revisionsrekurswerbern vorgebrachten Argumente sind nicht überzeugend. Die von ihnen ins Spiel gebrachte Umwidmung von Betriebs- zu Privatvermögen ist lediglich für steuerliche Belange von Bedeutung, da das Privatrecht keine Sonderung von Firmen- und Privatvermögen kennt (SZ 22/44 ua). Auch aus der Tatsache, daß der vom GBG verpönte Effekt einer Zuordnung bürgerlicher Rechte an die Firma eines Einzelkaufmanns dadurch eintreten könnte, daß das Unternehmen einer Personenhandelsgesellschaft vom letzten verbliebenen Gesellschafter fortgeführt wird, kann nicht auf die generelle Zulässigkeit der grundbücherlichen Eintragung des Alleininhabers einer Firma unter seinem Firmennamen geschlossen werden. Daß ein System Lücken aufweist, stellt das System an sich noch nicht in Frage; vor allem aber kann nicht der Fehler zur Regel gemacht werden. Gerade im angesprochenen Fall wäre dem Postulat nach verlässlicher Information aus dem Grundbuch eher dadurch zu entsprechen, daß dem Gesellschafter, dem durch Anwachsung alle übrigen Gesellschaftsanteile zugewachsen sind, die Herstellung des richtigen Grundbuchsstandes abverlangt wird (vgl Jud aaO, 107; s. auch 5 Ob 18/91). Ähnliche Überlegungen gelten für die angeblich übliche Eintragung der Firma, wenn ein im Exekutionstitel mit seinem Handelsnamen bezeichneter Einzelkaufmann eine Zwangshypothek erwirbt (ausdrücklich gegen diese Praxis Kreisgericht Leoben in RPfISlgG 1552). Nach dem Gesagten wäre eher zu überlegen, ob diese Vorgangsweise überhaupt zulässig ist, als daß sie als Argument für die prinzipiell rechtmäßige Eintragung der Einzelfirma ins Grundbuch verwendet werden könnte. Schließlich ist nicht einzusehen, warum die Möglichkeit einer Korrektur des Grundbuchs bei Aufgabe oder Verlust der Firma durch den Buchberechtigten seine Eintragung mit der Firma rechtfertigen sollte, wo doch ein solcher Aufwand durch die Eintragung des bürgerlichen Namens von vorne herein vermieden werden könnte.

Aus allen diesen Gründen war wie im Spruch zu entscheiden.

#### **Anmerkung**

E26593

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1991:0050OB00076.91.0917.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19910917\_OGH0002\_0050OB00076\_9100000\_000

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)