

# Beschluss vom 11. June 2012, VII B 198/11

## Haftung wegen Fortführung des Handelsgeschäfts gem. § 25 HGB - Keine Divergenz bei vom Endurteil abweichendem Aussetzungsbeschluss

BFH VII. Senat

AO § 191, HGB § 18, HGB § 19, HGB § 25, FGO § 115 Abs 2 Nr 2

vorgehend FG Münster, 14. September 2011, Az: 3 K 4516/08 L,U

### Leitsätze

1. NV: Die Haftung nach § 25 HGB scheidet nicht daran, dass die Firma des übernommenen Unternehmens entgegen der firmenrechtlichen Vorschrift des § 19 Abs. 1 Nr. 1 HGB keinen Hinweis auf den einzelkaufmännischen Charakter des Unternehmens enthalten hat .
2. NV: Die Frage, ob eine Firmenfortführung vorliegt, ist aus der Sicht der maßgeblichen Verkehrskreise zu beantworten, für die allein entscheidend ist, dass die unter dem bisherigen Geschäftsinhaber tatsächlich geführte und von dem Erwerber weiter geführte Firma eine derart prägende Kraft besitzt, dass der Verkehr sie mit dem Unternehmen gleichsetzt und in dem Verhalten des Erwerbers eine Fortführung der bisherigen Firma sieht .

### Tatbestand

- 1 I. Der Vater des Gesellschafter-Geschäftsführers der Klägerin und Beschwerdeführerin (Klägerin) betrieb unter der Bezeichnung "XY Transporte ..." ein Einzelunternehmen, das Güternah- und Ferntransporte ausführte. Das Gewerbe wurde zum 1. März 2006 aufgegeben. 2005 wurde die Klägerin unter der Firma "XY ... GmbH" errichtet. Das Stammkapital erbrachte der Gesellschafter-Geschäftsführer der Klägerin durch Sacheinlage in Form von Fahrzeugen, die er zuvor von seinem Vater erworben hatte. Gegenstand des Unternehmens ist die Ausführung von Transporten aller Art.
- 2 Der Vater blieb mit Steuerzahlungen aus seinem Unternehmen seit April 2005 im Rückstand. Vollstreckungsmaßnahmen des Beklagten und Beschwerdegegners (Finanzamt --FA--) waren insoweit erfolglos. Für diese rückständigen Steuern nahm das FA die Klägerin gemäß § 191 Abs. 1 der Abgabenordnung i.V.m. § 25 des Handelsgesetzbuchs (HGB) wegen Fortführung des Handelsgeschäfts in Haftung.
- 3 Einspruch und Klage der Klägerin blieben bis auf eine hier nicht interessierende Minderung der Haftungssumme erfolglos. Das Finanzgericht (FG) urteilte unter Aufgabe seiner im Aussetzungsverfahren geäußerten Rechtsansicht, das FA habe den angefochtenen Haftungsbescheid zu Recht auf § 25 HGB gestützt. Die Klägerin habe das Einzelunternehmen "XY Transporte ..." tatsächlich und auch unter dessen Firma fortgeführt. Die Bezeichnung "XY Transporte ..." sei als Firma i.S. des § 25 Abs. 1 HGB einzustufen, auch wenn sie entgegen der firmenrechtlichen Vorschrift des § 19 Abs. 1 Nr. 1 HGB keinen Hinweis auf den einzelkaufmännischen Charakter des Unternehmens enthalten habe. Allein durch ein Weglassen des Zusatzes könne sich ein Kaufmann der Haftung gemäß § 25 HGB nicht entziehen. Für die Frage, ob eine Firma fortgeführt werde, sei die Verkehrsauffassung maßgebend, nach der es auf den Kern der alten und der neuen Firma ankomme. Im Streitfall sei der prägende Teil der alten Firma in der neuen Firma beibehalten worden. Die Namens- bzw. Rechtsformzusätze hätten in diesem Zusammenhang keine eigenständige kennzeichnende oder prägende Bedeutung.
- 4 Ihre Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision stützt die Klägerin auf die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache i.S. des § 115 Abs. 2 Nr. 1 der Finanzgerichtsordnung (FGO). Zu klären sei die Frage, ob Voraussetzung der Haftung des Erwerbers bei Firmenfortführung gemäß § 25 HGB sei, dass die Firma des erworbenen Handelsgeschäfts die Bezeichnung "eingetragener Kaufmann" oder eine allgemein verständliche Abkürzung dieser Bezeichnung, insbesondere "e.K.", "e.Kfm." bzw. den jeweils gebotenen entsprechenden Rechtsformzusatz enthalte.

Da diese Frage in --im Einzelnen aufgeführten-- Entscheidungen der Gerichte unterschiedlich beurteilt werde, sei die Revision auch wegen Divergenz gemäß § 115 Abs. 2 Nr. 2 FGO zuzulassen.

## Entscheidungsgründe

- 5 II. Die Beschwerde ist unbegründet.
- 6 1. Die von der Klägerin aufgeworfene Rechtsfrage hat mangels Klärungsbedürftigkeit keine grundsätzliche Bedeutung.
- 7 An der Klärungsbedürftigkeit einer Rechtsfrage fehlt es, wenn diese so zu beantworten ist, wie es das FG getan hat (Beschluss des Bundesfinanzhofs vom 10. Oktober 1994 X B 9/94, BFH/NV 1995, 472, m.w.N.). So liegt es hier. Die vom FG zugrunde gelegte Rechtsauffassung, die Haftung nach § 25 HGB scheitert nicht daran, dass die Firma des von der Klägerin übernommenen Unternehmens entgegen der firmenrechtlichen Vorschrift des § 19 Abs. 1 Nr. 1 HGB keinen Hinweis auf den einzelkaufmännischen Charakter des Unternehmens enthalten habe, ist rechtsfehlerfrei.
- 8 Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. etwa Urteile vom 28. November 2005 II ZR 355/03, Neue Juristische Wochenschrift 2006, 1002, und vom 15. März 2004 II ZR 324/01 Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 2004, 1103, m.w.N.) ist tragender Grund für die Erstreckung der Haftung für früher im Betrieb des Unternehmens begründete Verbindlichkeiten des Vorgängers auf seinen Nachfolger die Kontinuität des Unternehmens, die in der Fortführung der Firma nach einem Wechsel des Inhabers nach außen in Erscheinung tritt. Die Vorschrift greift, wenn zwar der Unternehmensträger wechselt, das Unternehmen selbst aus der Sicht des maßgeblichen Verkehrs aber im Wesentlichen unverändert unter der alten Firmenbezeichnung fortgeführt wird. Dabei ist die Frage, ob eine Firmenfortführung vorliegt, aus der Sicht der maßgeblichen Verkehrskreise zu beantworten, für die allein entscheidend ist, dass die unter dem bisherigen Geschäftsinhaber tatsächlich geführte und von dem Erwerber weiter geführte Firma eine derart prägende Kraft besitzt, dass der Verkehr sie mit dem Unternehmen gleichsetzt und in dem Verhalten des Erwerbers eine Fortführung der bisherigen Firma sieht. Dass die alte Firma nicht unverändert fortgeführt wird, ist unerheblich, sofern der prägende Teil der alten in der neuen Firma beibehalten ist und deswegen die mit dem jeweiligen Unternehmen in geschäftlichem Kontakt stehenden Kreise des Rechtsverkehrs die neue Firma noch mit der alten identifizieren.
- 9 Nach der obergerichtlichen Rechtsprechung ist das entscheidende Merkmal der Firma, die nach § 17 HGB der Handelsname des Kaufmanns ist, dass dieser Name geeignet ist, den Geschäftsinhaber zu individualisieren (Urteil des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 24. Oktober 2011 2 S 1652/11, Deutsches Steuerrecht 2012, 91) und nicht lediglich eine Geschäfts- oder Etablissementbezeichnung, die im Sinne einer Branchenangabe oder einer sonstigen Bezeichnung lediglich das Geschäft oder den Betrieb allgemein kennzeichnet (vgl. Urteil des Oberlandesgerichts Köln vom 2. Dezember 2011 I-20 U 134/10, 20 U 134/10, Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht 2012, 188, m.w.N.).
- 10 Nach dieser --schon unter Geltung der seit 1. Juli 1998 in Kraft getretenen Fassung des § 19 HGB ergangenen-- Rechtsprechung kann, wenn --wie im Streitfall vom FG festgestellt und von der Beschwerde nicht angegriffen-- die weiteren von der Rechtsprechung geforderten Voraussetzungen vorliegen, allein das Fehlen des nach § 19 Abs. 1 Nr. 1 HGB für eine Firma erforderlichen Rechtsformzusatzes in der Unternehmensbezeichnung des übernommenen Betriebs die Haftung nach § 25 HGB nicht ausschließen. Dementsprechend urteilte das Brandenburgische Oberlandesgericht (Urteil vom 4. April 2007 7 U 170/06, juris), es sei unschädlich, wenn die im Handelsverkehr verwendete Bezeichnung eines Gewerbebetriebes nicht der firmenrechtlichen Vorschrift des § 19 Abs. 1 Nr. 1 HGB entsprochen habe, weil sie keinen Hinweis auf den einzelkaufmännischen Charakter des Unternehmensinhabers enthalten habe. Die Bezeichnung sei trotz dieses Verstoßes gegen das Firmenrecht eine Firma, deren Weiterführung durch den Erwerber des Handelsgeschäftes jedenfalls dann zu einer Haftung nach § 25 Abs. 1 HGB führe, wenn die fehlerhafte Firma einen Namensbestandteil enthalte, der zur Kennzeichnung des Kaufmanns geeignet sei, und Unterscheidungskraft besitze (§ 18 Abs. 1 HGB).
- 11 Dem ist nichts hinzuzufügen.
- 12 2. Die von der Klägerin behauptete Divergenz i.S. des § 115 Abs. 2 Nr. 2 FGO liegt nicht vor. Das FG hat keinen Rechtssatz aufgestellt, der mit den von der Beschwerde zitierten Entscheidungen in Widerspruch steht. Keine der von der Klägerin angeführten Entscheidungen beruht auf dem Rechtssatz, dass eine Haftung nach § 25 HGB

ausscheide, wenn in der Firma des übernommenen Unternehmens der Rechtsformzusatz i.S. des § 19 Abs. 1 HGB fehlt. In der einzigen Entscheidung, die auf § 25 i.V.m. § 19 HGB beruht (Urteil des Landgerichts Bonn vom 16. September 2005 15 O 193/05, Neue Juristische Wochenschrift-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht 2005, 1559) scheiterte die Haftung nach § 25 HGB daran, dass die als Übernehmerin in Anspruch genommene keine Firmenbezeichnung i.S. des § 19 HGB fortgeführt hat, sondern lediglich eine Geschäftsbezeichnung ohne jeglichen Rechtsformzusatz. In allen anderen Entscheidungen geht es um die Abgrenzung von Firmen i.S. der §§ 17, 18, 19 HGB zu Geschäfts- bzw. Etablissementbezeichnungen, deren Fortführung nicht die Haftung nach § 25 HGB nach sich zieht.

- 13** Aus dem Aussetzungsbeschluss des FG, in dem es eine gegenüber dem Urteil abweichende Auffassung vertreten hatte, kann sich eine Divergenz nicht ergeben, da das FG die Auffassung im Urteil ausdrücklich aufgegeben hat.

Quelle: [www.bundesfinanzhof.de](http://www.bundesfinanzhof.de)