



<b>Fall-Nr.:</b>	BE.2016.6
<b>Stelle:</b>	Kantonsgericht
<b>Rubrik:</b>	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
<b>Publikationsdatum:</b>	08.08.2016
<b>Entscheiddatum:</b>	08.08.2016

### **Entscheid Kantonsgericht, 08.08.2016**

**Art. 563 und Art. 567 Abs. 2 OR (SR 220): Bei der Selbstorganschaft der Kollektivgesellschaft bzw. der Vertretungsmacht des einzelnen Gesellschafters geht es um die Frage des rechtswirksamen Handelns des Gesellschafters für die Gesellschaft, wobei der Tatbestand des Schutzes des Vertrauens des Dritten darauf, dass der Gesellschafter für die Gesellschaft handle, im Vordergrund steht. Der gutgläubige Dritte ist deshalb bei Zahlung an einen Gesellschafter nicht dem Risiko einer Doppelzahlung ausgesetzt, da er sich darauf berufen kann, die Forderung gegenüber einem Vertreter der Kollektivgesellschaft beglichen zu haben. Daraus abzuleiten, der Gesellschafter sei materiell legitimiert, Forderungen in eigenem Namen geltend zu machen, geht jedoch nicht an (Kantonsgericht, Einzelrichter im Obligationenrecht, 8. August 2016, BE.2016.6). Sachverhalt (Zusammenfassung):**

A. (Kläger) ist Inhaber einer Autowerkstatt in I., welche seit Juli 2014 als Einzelunternehmen "Garage A." im Handelsregister eingetragen ist. Vor der Inbetriebnahme der Werkstatt in I. arbeitete der Kläger in einer Autowerkstatt in W., die (heute) C. gehört, seit November 2013 als Einzelunternehmen "Auto C." im Handelsregister eingetragen ist und im Januar 2015 in "Auto.ch, C." umfirmiert wurde. Der Kläger stellte für zwischen Oktober und Dezember 2013 in der Werkstatt in W. ausgeführte Autoreparaturen T. (Beklagter) am 23. Juli und 26. August 2014 drei Rechnungen über insgesamt Fr. 2'430.65. Die Rechnungen trugen jeweils den Briefkopf "Garage A." und blieben unbezahlt

#### **Erwägungen (Auszug):**

1. Im Beschwerdeverfahren streitig ist einzig die Aktivlegitimation des Klägers, d.h. dessen Recht, die Forderungen in eigenem Namen geltend zu machen. Die materielle



Richtigkeit der klägerischen Forderungen wird hingegen vom Beklagten, anders als noch vor der Vorinstanz [...], nicht mehr bestritten [...].

[...]

b) Die Vorinstanz verwarf den Einwand des Beklagten und bejahte die Aktivlegitimation des Klägers mit der Begründung, dass es sich bei "Auto.ch" zwar um eine Kollektivgesellschaft mit C. und dem Kläger als Gesellschafter gehandelt habe, welche zeitweise neben den Einzelunternehmen "Auto C." und "Garage A." existiert habe. Der Beklagte verkenne aber, dass die Kollektivgesellschaft keine eigene Rechtspersönlichkeit habe und für sie das Prinzip der Selbstorganschaft gelte, aufgrund dessen der gute Glaube Dritter in die alleinige Vertretungsmacht jedes einzelnen Gesellschafters geschützt werde, auch wenn die Kollektivgesellschaft nicht im Handelsregister eingetragen sei. Der Einwand des Beklagten, er sei dem Risiko einer Doppelzahlung ausgesetzt gewesen, könne (daher) nicht gehört werden, da er sich darauf hätte berufen können, die Forderung gegenüber einem Vertreter der Kollektivgesellschaft beglichen zu haben [...].

[...]

4. Geht man mit diesen Überlegungen vom (willkürfrei festgestellten) Vorliegen einer Kollektivgesellschaft aus, dann muss sich der Kläger im Grundsatz entgegenhalten lassen, dass Forderungen aus im Rahmen der Zusammenarbeit mit C. ausgeführten Reparaturen zwar den Gesellschaftern als "Gemeinschaft zur gesamten Hand" zustanden (BSK OR II-Pestalozzi/Hettich, Art. 562 N 3), aber von der Gesellschaft "Auto.ch" geltend zu machen waren bzw. sind und dass unerheblich ist, dass die Zusammenarbeit nach der Darstellung des Klägers Ende 2013 endete. Die einmal begründeten Forderungen gingen ohne Liquidation der Kollektivgesellschaft oder Abtretung – beides ist hier nicht behauptet – nicht auf den Kläger über. Fragen kann man sich immerhin, ob der Kläger die fraglichen Reparaturen tatsächlich im Rahmen des gemeinsamen Geschäftsbetriebs und nicht in eigenem Namen ausführte, und wie es sich mit dem Argument der Vorinstanz betreffend die Selbstorganschaft der Kollektivgesellschaft bzw. der Vertretungsmacht des Klägers verhält.

Dabei fällt Folgendes in Betracht:



a) Mit Bezug auf die Frage, ob die Reparaturarbeiten im Rahmen der gemeinsamen Geschäftstätigkeit ausgeführt wurden, ist, weil es um eine Frage des Abschlusses der Reparaturverträge geht und nicht einmal behauptet wird, man habe darüber gesprochen, zwischen wem die Verträge abgeschlossen würden, die Sicht des Beklagten entscheidend, d.h. es ist darauf abzustellen, wen der Beklagte vernünftigerweise als seinen Vertragspartner ansehen durfte und musste (vgl. dazu bzw. zum dieser Erwägung zu Grunde liegenden Vertrauensprinzip statt vieler BGer 4A\_512/2015 E. 4.2). Er führte dazu (im Zusammenhang mit der Behauptung des Klägers, schon damals als selbständiger Unternehmer gehandelt zu haben) aus, dass er "allfällige Arbeiten [...] wie bisher jedenfalls nicht A., sondern der Firma "Auto.ch" anvertraut" hätte [...].

Diese Darstellung ist nachvollziehbar: Die beiden Rechnungen vom 24. Juli und 9. September 2013 nennen als Rechnungsstelle die "Auto.ch" [...] und datieren aus einer Zeitspanne, als es gemäss den Aussagen des Klägers zwischen ihm und C. bereits zu kriseln begonnen und sich Letzterer auf den Storenbau konzentriert hatte. Die strittigen Reparaturarbeiten wurden sodann unbestrittenermassen in der Werkstatt in W. ausgeführt, ohne dass für den Beklagten eine Änderung der Zusammenarbeit A. / C. erkennbar war, zumal unbestritten geblieben ist, dass auch C. damals noch in der Werkstatt anzutreffen war und sowohl er als auch der Kläger Ansprechpartner für den Beklagten waren [...]. Obwohl nicht in Abrede gestellt worden ist, dass der Beklagte wegen guter Bekanntschaft (des Klägers) zu "Auto.ch" gekommen ist und sonst keinen Bezug zu "Auto.ch" hatte, und es der Kläger war, der die Arbeiten ausführte [...], muss sich der Beklagte unter den gegebenen Umständen nach Treu und Glauben nicht entgegenhalten lassen, er habe erkennen können, dass der Kläger die Reparaturen nicht (mehr) im Rahmen der gemeinsamen Geschäftstätigkeit mit C. ausführe. Insofern lässt sich die Annahme eines Eigengeschäfts nicht begründen.

b) Bei der Kollektivgesellschaft gilt das Prinzip der Selbstorganschaft, wonach jeder Gesellschafter grundsätzlich zur Geschäftsführung i.w.S. berechtigt ist und nach aussen wirksam für die Gesellschaft handeln kann (BSK OR II-Pestalozzi/Hettich, Vorbemerkungen zu Art. 563 und 564 N 1). Enthält das Handelsregister keine entgegenstehenden Eintragungen, sind gutgläubige Dritte deshalb zur Annahme berechtigt, es sei jeder einzelne Gesellschafter zur Vertretung der Gesellschaft



ermächtigt (Art. 563 OR). Ist eine kaufmännische Gesellschaft nicht im Handelsregister eingetragen, so können sich Dritte zwar nicht auf Art. 563 OR berufen, wegen des Prinzips der Selbstorganschaft ist jedoch auch in diesem Fall die Vertretungsmacht jedes Gesellschafters zu vermuten (BSK OR II-Pestalozzi/Hettich, Art. 563 N 7; ZK-Handschin/Chou, Art. 563 N 29 ff.). Die Kollektivgesellschaft wird dabei durch die Handlungen eines (zur Vertretung berechtigten) Gesellschafters gebunden, wenn dieser im Namen der Gesellschaft, d.h. unter ihrer Firma, handelt (Art. 567 Abs. 1 OR). Die Vertretungswirkung tritt allerdings auch dann ein, wenn sich die Absicht, für die Gesellschaft zu handeln, aus den Umständen ergibt (Art. 567 Abs. 2 OR). In analoger Anwendung der Regeln des allgemeinen Stellvertretungsrechts, nach dessen Grundsätzen die Vertretung der Kollektivgesellschaft geregelt ist (BSK OR II-Pestalozzi/Hettich, Art. 567 N 2), wird in diesem Zusammenhang das Vorliegen eines Vertretungswillens nicht verlangt. Entscheidend ist einzig, ob der Dritte nach dem Vertrauensprinzip darauf schliessen musste bzw. durfte, dass ein Handeln in fremden Namen vorliege (BGE 120 II 197 E. 2b/aa; BGer 4C.109/2002 E. 2.1; 4C.389/2002 E. 4.2.1; 5C.244/2002 E. 3.2.1; vgl. auch BGE 126 III 59 E. 1 [kommentiert von Arnet, in: AJP 2000 1162 ff., insbes. 1164 f.] sowie BSK OR I-Watter, Art. 32 N 18 und BK-Zäch/Künzler N 40 zu Art. 32 OR). So kann beispielsweise eine Vertretungswirkung angenommen werden, wenn ein Gesellschafter Handlungen vornimmt, die ausschliesslich oder überwiegend im Interesse der Gesellschaft liegen, insbesondere Betriebs- und Prozesshandlungen (ZK-Handschin/Chou, Art. 567 N 10; BSK OR II-Pestalozzi/Hettich, Art. 567 N 4), und in BGE 28 I 389 hat das Bundesgericht eine im eigenen Namen erhobene Aberkennungsklage eines Gesellschafters als solche der Kollektivgesellschaft betrachtet, und zwar mit der Begründung, die Forderung, für welche der Gläubiger provisorische Rechtsöffnung erhalten habe, sei eine Forderung gegen die Kollektivgesellschaft gewesen, so dass anzunehmen sei, dass der Gesellschafter bei der Aberkennungsklage als Vertreter der Gesellschaft aufzutreten gedacht habe.

Die vorstehenden Ausführungen lassen erkennen, dass es bei dem von der Vorinstanz als Argument verwendeten Aspekt der Selbstorganschaft der Kollektivgesellschaft bzw. der Vertretungsmacht des einzelnen Gesellschafters um die Frage des rechtswirksamen Handelns des Gesellschafters für die Gesellschaft geht, wobei der Tatbestand des Schutzes des Vertrauens des Dritten darauf, dass der Gesellschafter



für die Gesellschaft handle, im Vordergrund steht. In diesem Sinn ist denn auch die Bemerkung der Vorinstanz zu sehen, wonach der Einwand des Beklagten, er habe im Fall einer Zahlung mit dem Risiko einer Doppelzahlung rechnen müssen, nicht gehört werden könne, da er sich darauf hätte berufen können, die Forderung gegenüber einem Vertreter der Kollektivgesellschaft beglichen zu haben [...]. Daraus abzuleiten, der Gesellschafter sei materiell legitimiert, die fragliche Forderung in eigenem Namen geltend zu machen, geht jedoch nicht an (und wird von der Vorinstanz auch nicht bzw. zumindest nicht ausdrücklich so gesagt). Vielmehr wäre Konsequenz der Annahme einer Vertretungswirkung des Handelns des Gesellschafters, dass dann der Entscheid auf den Namen der Kollektivgesellschaft ergangen wäre (wie dies gemäss dem Betreffnis offenbar in BGE 28 I 389 der Fall war). Diese Konsequenz kann hier nicht gezogen werden, und zwar nicht deshalb, weil sich der Kläger bei Annahme der Reparaturaufträge gar nicht bewusst war, dass er für eine Kollektivgesellschaft handelte, sondern weil er die Konsequenz des Schutzes seiner Klage zu Gunsten der Kollektivgesellschaft nicht will. Der Beklagte hätte mithin bei einer Zahlung an den Kläger angesichts der vermuteten Vertretungsmacht desselben (wohl) kein Risiko getragen; verpflichtet dazu ist er aber nicht.

5. Die Klage ist daher mangels Aktivlegitimation des Klägers, d.h. der Befugnis, sie in eigenem Namen geltend zu machen, abzuweisen. Dies führt unter Aufhebung des angefochtenen Entscheids zum Schutz der Beschwerde.